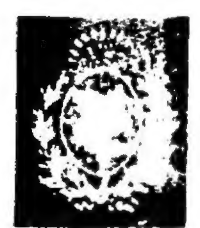


SENADO

SECRETARIA

DIRECCION DE COMISIONES

XLIIa. LEGISLATURA
Tercer Período

CARPETA Nº 909 de 1987

COMISION DE CONSTITUCION Y LEGISLACION

DISTRIBUIDO Nº 5 de 1988

Marzo de 1988

Sin corregir por los oradores

CODIGO PENAL, DEL PROCESO PENAL Y DEL NIÑO

Modificaciones

VERSION TAQUIGRAFICA DE LA SESION DE LA COMISION DEL DIA 1º DE MARZO DE 1988

Preside : Señor Senador Gonzalo Aguirre Ramírez

Miembros : Señores Senadores Hugo Batalla, Pedro W. Cersósimo, Juan C. Fá Robaina, Dardo Ortiz, Américo Ricaldoni y Uruguay Tourné.

Invitados Especiales: Señorita Ministra de Educación y Cultura, doctora Adela Reta; miembros del Consejo del Niño, señora Ana Renna de Fernández Faingold, Presidente; señora Consuelo Behrens de Antía y doctor Miguel Petit

---

25 ×

SEÑOR PRESIDENTE.- Habiendo número, está abierta la sesión.

En primer lugar, agradecemos a la señorita Ministra de Educación y Cultura, profesora doctora Adela Reta, quien es recibida por la Comisión para conocer su opinión en calidad de integrante del Poder Ejecutivo y también de ex-catedrática de Derecho Penal, sobre el proyecto que está a estudio de la Comisión, modificativo de disposiciones del Código Penal y del Niño. Como es sabido, este proyecto tuvo su origen en una iniciativa venida del Poder Ejecutivo, que la mayoría de la Comisión ha modificado en algunos aspectos sustantivos y que, en verdad, es el proyecto que ahora está a consideración y sobre el cual vamos a oir la autorizada palabra de la señorita Ministra.

SEÑORITA MINISTRA.- En primer lugar, quiero agradecer al señor Presidente y a los miembros de esta Comisión la deferencia que han tenido al invitarnos a concurrir a esta sesión de la Comisión a efectos de que podamos puntualizar nuestras opiniones en torno al proyecto elaborado por ella sobre la base del que fuera enviado en su momento por el Poder Ejecutivo.

Ante todo deseo expresar que la preocupación dominante en el seno de esta Comisión de poner límites, de alguna manera, a una creciente manifestación de la delincuencia juvenil y de la delincuencia en general, así como la de buscar soluciones que puedan significar, de alguna manera, una respuesta a una inquietud social, es igualmente una preocupación del Poder Ejecutivo. Esa fue la explicación del envío del proyecto que quedó en su momento a consideración de esta Comisión. Quiere decir que no solamente entendemos y compartimos la inquietud del Poder Legislativo sino que en nuestra modesta opinión consideramos que las soluciones consignadas en el proyecto sustitutivo elaborado por la mayoría de la Comisión no son las adecuadas ni las más eficaces para lograr la finalidad que se persigue.

Para clarificar el análisis del proyecto vamos a dedicarnos, en primer lugar, a aquellas normas que dicen relación con la problemática de la minoridad, no sólo porque son las mayoritarias sino porque, indudablemente, ese es uno de los temas que ha sido objeto de una más amplia y ardua discusión.

Pienso que en gran medida, en esencia, todos coincidimos pero que las dificultades provienen de haber enfocado el tema exclusivamente desde el punto de vista de la imputabilidad

y, como consecuencia de haber realizado esto, el hecho de manejar argumentos en favor de una y otra tesis, exclusivamente la comparación de las edades que se consideran como límite dela imputabilidad penal en la legislación contemporánea, ha sido un error, porque el gran tema no es el de la imputabilidad en sí, con todas las dificultades que la limitación de la misma significa, sino que él es la respuesta que debe darse ante el fenómeno de la delincuencia juvenil e infantil. Esa respuesta se maneja no solamente en el orden de la represión sino, también, en el de la prevención. Pero, aun así, quiero expresar --y para ello me voy a permitir hacer una pequeña introducción-- que la evolución de la temática de la delincuencia minoril en la legislación de los últimos años nos puede ayudar a ilustrarnos sobre el punto y a lograr un enfoque eficaz.

Si vemos lo que ocurría en el siglo pasado y a principios de este siglo nos encontramos con que, en general, en muchas legislaciones, o en gran parte de ellas, la minoridad no era objeto de ningún tratamiento especial. Cuando en el siglo pasado se levantaron las voces de las corrientes humanistas buscando soluciones diferenciales éstas, primeramente fueron muy tímidas porque exclusivamente se limitaron a lograr que en la etapa de la privación de libertad, esto se hiciera en lugares separados de los adultos. Posteriormente se buscó precisar un límite, en forma tal que, por debajo de él, las personas que cometieran delitos quedaran fuera de la órbita del Derecho Penal y, exclusivamente, dentro del Derecho Tutelar. Cuando ello ocurrió se planteó el tema de precisar cuál era ese límite. El proceso que han cumplido las legislaciones del mundo entero ha sido el de ir aumentando ese límite que, inicialmente, se fijó en los 11 y 12 años a principios de siglo y que, luego, fue aumentando hasta llegar a los 23 años. Por el año 50 surge una preocupación que da lugar a que se encare el tema desde otro punto de vista, que es el que hoy determina el ámbito de soluciones mayoritarias o, por lo menos, la corriente dominante por la cual se van inclinando las legislaciones más modernas, es decir, manejarse por el régimen de franjas. Esto no era, en modo alguno, para determinar cuáles iban a quedar dentro o fuera del Derecho Penal sino quiénes eran aquellas personas que por su edad debían quedar exclusivamente limitadas a la órbita de un Derecho Tutelar, aquellas otras que merecían en la consideración de su conducta la introducción de un ingrediente retributivo y, finalmente, aquellas que podrían considerarse total y absolutamente capaces de ser destinatarias de la sanción penal.

hrm.2

Surge así lo que se ha dado en llamar el Derecho Penal Especial de Menores. Este proceso lo inicia con gran éxito Alemania en la década de los cincuenta: la primera ley es de 1953 y su formulación definitiva es de 1957.

Cuando decimos que en la ley argentina se aplica a los dieciséis años, consideramos que es para la norma protectora, pero de 16 a 18 ó 21 años, en otros lugares, se aplica el Derecho Especial de Menores.

En la tendencia moderna se siguen tres enfoques distintos: un límite inicial que, generalmente, queda reducido a la primera y segunda infancias, en que la respuesta social de la inconducta del menor es exclusivamente educativa, sin ningún ingrediente ni contenido retributivo. Una segunda etapa, en la cual se considera indispensable incorporar un elemento retributivo, porque ya la persona se encuentra capacitada para construir su cuadro de valores. Y una tercera etapa en la que, desaparecidas todas las características del proceso de formación de la personalidad, y ya definida en el período adulto, se entiende que el menor debe quedar sometido a las mismas reglas que los adultos. En otras legislaciones, todavía se incorpora una cuarta franja. Así lo hizo Alemania, estableciendo una primera etapa para los menores --medida totalmente tutelar--; una segunda para los menores sometidos a régimen penal especial y una tercera para los que hoy se conoce como "jóvenes adultos" en la legislación comparada. En este sentido, algunas legislaciones llevan la edad de 18 a 21 años, otras de los 18 a los 23, y hay algunas que los llevan de los 18 a los 25, dándose la particularidad de que quedaban sometidos al mismo proceso, igual régimen de sanciones, pero con una diferenciación en la etapa de tratamiento.

Surgieron así los famosos establecimientos especializados para jóvenes adultos que albergan a jóvenes entre 18 y 23 años, a los que no sólo se les maneja con un criterio especial en materia de tratamiento, sino que, además, se les dedica lo mejor del personal, porque se entiende que es una etapa en la cual todavía es posible llevar a cabo un esfuerzo de resocialización, que la sociedad está obligada a cumplir para poder agotar todo ese proceso y en el que también el contenido educativo --sin perjuicio de constituir la sanción una retribución-- domina.

hrm.3

En cierta medida, en el proyecto del Poder Ejecutivo se buscó esta solución por cuanto, sin manejarnos con el tema de la pena, sino con el de las medidas de seguridad, por ser éste más flexible y con mayores posibilidades de adaptación a las características de un Derecho Penal Especial de Menores, incluimos el ingrediente retributivo, en cuanto establecíamos que la naturaleza y el alcance de las medidas de seguridad deberían manejarse en dependencia de varios criterios, entre los cuales figura la gravedad del hecho.

Esta introducción de la gravedad del hecho se debió a que entendíamos que el adolescente ya está en condiciones de poder actuar con algunos valores fundamentales y que es indispensable que tenga la sensación de la valoración social de su conducta a través de una medida que suponga que no se va a responder con respecto a la conducta cumplida, de la misma manera que frente a un hurto u homicidio.

Esa posición no es nueva para nosotros porque ya la habíamos expuesto en 1961, en un trabajo que publicamos en la Revista del Centro de Estudiantes de Derecho, que se llamaba, precisamente, "El menor ante el Derecho Penal". En él analizábamos especialmente la fórmula germana que, en ese momento, estaba siendo objeto de experimentación intensa y muy eficaz.

Creemos que manejarnos en este tema, exclusivamente sobre la base de la imputabilidad, nos plantea las perplejidades que esta situación presenta en el Uruguay, porque comenzamos discutiendo si a los 16 años el menor tiene o no la capacidad suficiente, a los 18 años es un adulto o no y toda una temática complejísima que ya hemos visto. No sólo ha sido objeto de estériles discusiones en otros países, sino que, también, puede significar entre nosotros una fórmula que, de aceptarla, podemos aparecer en cierta medida como respondiendo a esa inquietud social, pero que no va a dar la solución real y eficáz, porque ni vamos a disminuir la criminalidad, ni vamos a lograr que estos menores, en una u otra forma, no incidan con su conducta posterior en el fenómeno de inseguridad que queremos conjurar.

Dicho esto, entiendo que es indispensable tener presente que podemos buscar soluciones en las cuales, en una etapa de la vida del menor, se introduzca la retribución como elemento de contención. He leído algunos artículos que manejaban algunos autores en los cuales se pronunciaban en favor de la modificación, sin que ello signifique la modificación sustan-

cial en cuanto a la transformación del proceso, del sistema, de la respuesta, etc. No creo que podamos recoger una realidad distinta de lo que es un menor de 16 años de lo que es un adulto, exclusivamente sobre la base de establecer una penalidad y un tratameinto que signifique colocarlo en un ambiente diferente al del delincuente adulto, porque en este caso lo que probablemente hagamos sea trasladar un tema de un punto a otro, pero subsistiendo, en el fondo, las dificultades deorganización.

Quiero expresar, antes de entrar a la consideración específica del tema, que el Poder Ejecutivo había entendido que daba respuesta a la inquietud de todos --repito que ésta es una inquietud que nos es común-- en una forma en la que se conjugaban los dos grandes intereses: el de la seguridad social, el de la tranquilidad de la sociedad, así como que la respuesta del Estado no sea algo que signifique bajar la imputabilidad, que no es otra cosa que solucionarla en base a los perjuicios que se le causa a los más débiles, desamparados y marginados de nuestra sociedad; y a los cuales ésta, por su propio interés, debe tratar de resolver de manera más profunda y radical.

¿Por qué decíamos que habíamos considerado que estábamos en camino de la solución? Porque bregamos --y desde hace cuarenta años lo venimos diciendo-- para que el Consejo del Niño, o el organismo que fuere, pueda disponer de establecimientos con el fin de poder internar a los menores, sin riesgos de fuga y en condiciones humanas; y que, además, posibilite un tratamiento que sea la respuesta adecuada a la situación de ese menor. Dicha respuesta no sólo debe estar dotada de los ingredientes educativos, sino también de los de caracter sanitario y médico, porque en los casos más graves nos hemos encontrado con personalidades que, una vez que han sido delincuentes adultos, no terminan en establecimientos de tipo penitenciario propiamente dicho, sino en los sectores de los manicomios.

Bajo estas condiciones se nos han planteado dos posibilidades. Estaba pendiente la culminación de lo que fue en su momento un modelo deedificio proyectado para este fin alrededor de los años setenta, que quedó interrumpido y del que sólo existe su esqueleto. Sabíamos que en Uruguay una obra pública de esa envergadura era una solución lenta que podría ser efectiva a largo plazo. En consecuencia, tratamos de buscar otra que fuera más mediata y creemos que estamos a punto

25 x

de obtenerla, por cuanto ya existe una parte de la obra y la restante será concretada en el mes de abril.

Si los señores miembros de la Comisión me lo permiten les voy a mostrar algunas fotografías para que puedan apreciarque se trata realmente de establecimientos de máxima seguridad...

SEÑOR BATALLA.- ¿La señora Ministra se refiere al establecimiento de La Tablada?

SEÑORA MINISTRA.- Sí, señor Senador.

A la vez, también me voy a permitir invitarlos a visitarlo, a efectos de que puedan ver con claridad que estamos en la última etapa y que ella será cumplida de acuerdo con los planes previstos por el Ministerio de Transporte y Obras Públicas para el mes de abril, lo que significa que diez oquince días más tarde el establecimiento esté habilitado con personal capacitado especialmente para trabajar en estas condiciones y en un local que conjuga la seguridad con la posibilidad de un tratamiento.

En otras de las fotografías que también voy a proporcionarles se pueden apreciar las actuales condiciones de seguridad que tiene el establecimiento de Suárez. Recordemos que en su momento dicho lugar debió ser desalojado porque estaba total y absolutamente inhabitable. Ahora el edificio no sólo está habilitado, sino que ya enteramente cubierto, pero abarca únicamente 16 plazas. Sin perjuicio de ello, están construyéndose otras dos salas, que permitirán disponer de 50 plazas en régimen de máxima seguridad y, a la vez, otras 100 en el establecimiento de La Tablada con regímenes de máxima y media seguridad, creándose la posibilidad de efectuar un tratamiento para un conjunto de alrededor de 150 menores, que es el número más importante de la problemática más aguda.

Esta solución nos permite encarar solamente esa problemática y no incorporar al Derecho Penal en carácter de criminalidad, a un conjunto muy grande de menores, muchos de los cuales --lo hemos dicho-- no reinciden o poco después de llegar a determinada edad, cambian sustancialmente. Todos los que tienen hijos saben que el adolescente puede llegar a dar las sorpresas más enormes. Puede ocurrir que durante tres o cuatro años sean malos estudiantes, con una serie de problemas, y un buen día cambian en forma sustancial y aparentemente son otro tipo de personas. Debemos admitir esa realidad

del período de la adolescencia.

Deseo señalar algunos aspectos del proyecto presentado que me preocupan en forma considerable. Dicho proyecto, con respecto al tema de la imputabilidad, se ha pronunciado a través de un sistema que combina cuatro criterios. Tres de ellos ya han sido utilizados en nuestra legislación y en la extranjera y un cuarto que es inédito, por lo menos quien habla hasta ahora no lo conocía gravitando en esta forma.

Por un lado, se hace referencia al criterio de la edad, que en su momento fue una de las soluciones más generalizadas. En segundo término, se nos presenta el criterio del discernimiento, que también fue experimentado por nuestro Derecho. Asimismo, debemos tener en cuenta el criterio de la entidad o gravedad del ilícito, del que aún existen vestigios en el Código del Niño vigente. Por último, está ese cuarto criterio inédito que es el de la existencia de antecedentes o de una conducta anterior, determinando, no sólo sobre el agravamiento de una conducta posterior, sino también como aspecto fundamental en la imputabilidad.

Todos estos criterios combinados han dado lugar a este sistema, complejo en muchos aspectos y difícil de realizar en otros, por algunas razones que voy a tratar de explicar.

En lo que dice relación al criterio de discernimiento, debo expresar que Uruguay tiene una muy mala experiencia al respecto, como la ha habido en otros lugares. El profesor Otatti en manifestaciones pronunciadas en el seno de esta Comisión, distinguía --creo que con razón-- el tema de discernimiento del de la determinación de la imputabilidad. Al respecto él decía que no manejaba el criterio del discernimiento --que está basado fundamentalmente en la madurez intelectual-- sino que apuntaba hacia el del Código Penal, en el que se conjugan la madurez intelectual y la volitiva, y dentro de ésta última todo lo que significa las determinantes de la voluntad de naturaleza afectiva. Me parece muy útil que el profesor haya hecho esa discriminación, por cuanto en cierto modo mejora la fórmula del discernimiento. Recordemos que dicha formula en su momento dio lugar a una tremenda discusión en nuestro propio

25 x

medio judicial, en cuanto a que si se trataba de un discernimiento social, jurídico, moral, distinguir el bien del mal, lo social de lo antisocial, lo jurídico de lo antijurídico, etcétera, con la consiguiente disparidad de criterios y soluciones, por lo que era una especie de ruleta rusa en relación al juez que se le asignare; cada Juez tiene su propio criterio ya que una persona frente a un mismo hecho podía o no ser imputada, según el Magistrado.

Todo ese esquema dio lugar a que quienes elaboraron el Código Penal de 1934 y el del Niño, trataran de buscar una fórmula que pudiera sustituir un criterio que en muchos casos pudiera ser aplicado en forma injusta. Aún sabiendo que son injustos todos los casos y los términos radicalmente establecidos por ley, de todos modos se trató de hallar un criterio que fuera más claro y preciso y que diera mayor seguridad jurídica, de lo que podía ser el otro, librado a una jurisprudencia contradictoria y con un clima de oposición de conceptos, muchos de los cuales provenían de la propia conformación moral y hasta política, si se quiere, del Juez. No creo que sea muy factible resucitar el tema del discernimiento bajo estas condiciones.

Sin perjuicio de ello, observemos qué ocurre con la interpretación que se da a la fórmula ahora incorporada. Se dice que lo que deberá examinar el Juez no es si se actuó con discernimiento, sino si lo hizo con conciencia de la ilicitud del acto cometido y con voluntad libre de llevar a cabo esa resolución. Desde mi punto de vista, no sé cómo se puede llevar a cabo este proceso de resolución, en el preciso caso de un examen de conducta de un menor, que es lo más difícil que pueda existir, en cuanto a determinar el concepto que lo llevó al acto volitivo. Existen libros sobre el tema señalando de qué modo el acto del menor generalmente no es libre. Es por ello que considero que esto pueda abrir una enorme polémica que no beneficiará a nadie, o que va a significar el enjuiciamiento de distintos criterios judiciales, generando muchas veces --lo que me preocupa mucho-- una desconfianza en las resoluciones jurídicas o una discusión sobre ellas que no le aporta nada a ninguna democracia.

Otro de los criterios que se ha manejado es el de la gravedad del ilícito. Para nosotros dicho tema quedó reducido a la determinación de la imputabilidad o no en aquellos casos en que había que resolver acerca de si una persona que tenía una edad aproximada a la del límite de la imputabilidad,

rv.1
D/5

25

la tenía o no, es decir, era mayor o menor. Este aspecto, en su momento, fue criticado por muchos, pero sin embargo creo que es un criterio que puede tomarse en cuenta. Indudablemente, la gravedad del ilícito debe determinar una respuesta social distinta, pero no creo que ella por sí sea una determinante de la de la imputabilidad. Generalmente, el menor más inmaduro, comete los delitos más graves y el que es más maduro, justamente, se cuida de no llegar a algunos excesos propios de esa inmadurez.

Con respecto al tema de los antecedentes, debo decir que es el que tiene más complejas dificultades.

En primer término, se habla de tomar en consideración el delito en que ha incurrido el menor anterior a este nuevo hecho, cualquiera sea la edad en que entonces haya incurrido. Eso me parece muy grave porque "cualquiera sea la edad en que haya incurrido" puede hacer que se trate de un niño de seis años. Si lo que se maneja es la calificación objetiva del hecho y simplemente se aprecia si la voluntad la ha tenido o no un menor de seis o siete años, en el sentido de si lo ha querido no como voluntad psicológicamente madura sino como deseo, podemos encontrarnos ante situaciones muy graves, cual es la de determinar si un hecho cometido a los cinco o seis años de edad es o no imputable. Por ejemplo, podría citar el caso --creo que los señores Senadores lo pueden recordar, porque no hace tantos años de ello-- de un muchacho que ya a los seis años tenía una especie de manía incendiaria, llegando así a incendiar a una dependencia de AFE. Lo cierto es que ese niño tenía una problemática compleja que fue tratada, lo que ha posibilitado que hoy, a los 22 años, sea un sujeto totalmente normal. En esas condiciones, es decir, si a ese muchacho, con ese antecedente de incendiario, se le ocurre manejar un auto a los dieciséis años de edad --habría aquí otro agravante, pues no tendría libreta, lo que lo va a hacer penalmente imputable, pues no es capaz de ser chofer-- y tiene la desgracia de matar a alguien, va a quedar sometido a este régimen por cuanto a los seis años ya cometió un delito.

Por lo tanto, me parece que hablar de cualquier edad es algo tremendamente excesivo.

Por otra parte, cabe preguntarse cómo se maneja o integra ese antecedente. En ese sentido, hay dos cosas muy graves. En primer lugar, se dice que se va a trasladar todo lo que

es antecedente policial a la órbita del Instituto Técnico Forense, a efectos de que sea el técnico forense quien, sobre esa base, produzca la información. Por supuesto que comprendo la inquietud de quienes elaboraron el proyecto, buscando la medida de no dejar la imputabilidad de una persona a nivel de una interpretación policial. Lo cierto es que se quiere que después el juez tome una medida, pero la cuestión es cuál?

Es decir que aquí tenemos dos cuestiones: que ha incurrido en delito y la medida a adoptar. Puede ocurrir --aquellos que han ejercido el Derecho lo saben-- que una persona sea remitida en base a una interpretación de su conducta hecha a nivel policial y también que el Juez entienda que no ha habido delito. Si bien puede no tratarse de un delito para un menor, puede ser uno de los elementos que configure un estado abandónico que lo autorice a tomar alguna medida. Entonces, no interesa ésta como forma de reconocer que se ha cometido un delito en los hechos, que haya participado en el delito, sino que simplemente se encuentra en un estado de abandono.

Voy a explicar lo siguiente. Es frecuente en la práctica de los Juzgados, es decir, cuando participan menores o adultos o cuando el adulto utiliza al menor, encontrar que se descarga sobre éste toda la responsabilidad a efectos de que el adulto pueda quedar "limpio", haciendo entonces que sea el menor --quien es el que puede tener otras posibilidades de solución-- el que lleve sobre sus hombros la culpa de todos. De manera que es común ver que los menores acepten, por imposición a veces de sus propios padres, lo que se les impone y reconozcan algún delito. Es así que la policía, ante ese reconocimiento, lo pone a disposición del Juez. Por su parte, éste puede llegar a decidir que no ha sido el autor del delito, pero de acuerdo a su situación de abandono y de grave riesgo en que se encuentra, dispone su internación en el Consejo del Niño, para defenderlo de los adultos que lo rodean, entre los que se encontraría su propio padre.

En consecuencia, me pregunto cómo se va a manejar ese antecedente de "ha incurrido", máxime si tenemos en cuenta que no disponemos de un proceso judicial que lo aclare y lo defina. Además, quisiera saber cómo podemos admitir que la imputabilidad y, por consiguiente, la respuesta social, frente a un delito cometido por un menor, quede exclusivamente en manos de una calificación de carácter policial.

rv.3

25 x

El otro tema, también vinculado a éste y que queremos señalar, es el siguiente. Se maneja como otro elemento limitativo la naturaleza de los delitos y se habla de homicidios, violación, lesiones graves, etcétera. En eso, estamos de acuerdo. Pero en estos casos, ¿nos estamos manejando exclusivamente con las formas dolosas o también con las culposas? Aquí, sí, debemos tener en cuenta la problemática que se nos puede plantear con las formas culposas, es decir, si a este entorno referido a los antecedentes le agregamos que el último delito puede ser culposo.

Por otro lado, está este otro hecho, cual es el de que se habla de violación. En ese sentido, quiero recordar a los señores Senadores la violación "ope legis". Es decir, que se corre el riesgo de incriminar en esta forma severísima, significando con ello una privación de libertad y el quebrantamiento de todo su proceso educativo y de su vida, a un menor de 16 años que tiene la idea de mantener una relación normal, pero precoz, con una joven de 14 años. Ahí se incurre en violación.

En consecuencia, este es otro tema que pienso es indispensable examinar atentamente, ya que después son los Jueces los que se encuentran en esa tremenda encrucijada, viéndose así obligados a dejar de lado la ley y no aplicarla, por cuanto las consecuencias de hacerlo son tan graves que se deciden a afrontar la responsabilidad de no cumplirla antes de llevar a cabo una acción que realmente sea una iniquidad.

Al respecto, quisiera decir que siempre he sido contraria a aquellas disposiciones penales que establecen mínimos de penitenciaría porque son las que embretan a los Jueces en situaciones graves. En ese sentido, recuerdo lo ocurrido durante varios años --recién en 1973 se modificó-- con la supresión del estado civil, en donde a veces nos encontrábamos con que los Jueces debían procesar, a menudo con lágrimas en los ojos, a personas cuyo único delito había sido el querer incorporar a su familia como hijo, sin seguir los trámites de legitimación adoptiva, a un niño que habían recogido y que lo habían anotado como hijo propio. La sorpresa consiguiente era la de que por haber adoptado esa conducta --a pesar de que no se entendía que era contraria a la sociedad, sino, por el contrario, muy beneficiosa-- estaban castigados con un mínimo de dos años de penitenciaría y que sólo podían salir en visita de cárceles.

rv.4

25x

Al punto, puedo citar el ejemplo de un matrimonio de la ciudad de Minas. Allí se procesó a éste, al asistente social que había hecho los trámites, pero que no tenía conocimiento de la legislación, y a tres o cuatro buenos vecinos que habían salido de testigos de la inscripción tardía. En esa circunstancia, recuerdo que el Juez de esa ciudad me consultaba sobre qué hacer, puesto qúe se trataba de un matrimonio de gran solvencia moral, toda una institución en la sociedad y que además tenían junto a ellos a toda la población; inclusive él entendía que si los procesaba se iba a generar una verdadera catástrofe. Ante ello le manifesté que la única solución que quedaba era procesarlos un día antes de la visita de cárceles para que los pudieran sacar por gracia.

O sea, que este tipo de cosas tan drásticas, tan definitivas, tan poco flexibles y con temor a lo que pueda ser una excesiva benignidad judicial, puede llevarnos a crear situaciones que son tanto o más graves desde el punto de vista social que aquellas que queremos conjurar.

En el tema de los menores, que es el que nos ocupa, se está determinando con precisión cuál es la naturaleza de los delitos anteriores, pero en el caso del tercer delito, que es el que definitivamente supone el pasaje a la justicia de adultos con todas las consecuencias que ello implica --procesamiento de los antecedentes, etcétera-- no se dice cuáles son esos otros delitos.

Pienso que no está en el espíritu de nadie llevar a esta situación a un menor, por más que haya cometido anteriormente un delito grave, y que el último haya sido un delito culposo de mínima repercusión o se haya cometido en cualquier otra circunstancia de este tipo.

Deseo expresar esto, no porque entienda que la solución está en introducir esta pequeña modificación, sino porque quiero que quede en claro cuáles son los extremos a que podría conducir una fórmula semejante a la estructurada en el proyecto.

Pasando a otro aspecto, advierto que se dice que en el caso de la disposición del Código del Niño que establece que de no poderse determinar con precisión la edad del menor por falta del documento expedido por el Registro del Estado Civil, la determinación se hace en base a un certificado

médico de edad aproximada. Lo que sucede es que a veces ese certificado médico de edad aproximada puede no traducirse en una manifestación expresa y definitiva del perito, quien no puede decir si es mayor o menor de 18 años y entonces sólo establece que tiene alrededor de 18 años. En ese caso el Código, a efectos de resolver el punto, introduce el criterio de la gravedad del delito.

Ahora, con el sistema proyectado, no bastará con manejar la edad de 18 años, sino que habría que hacerlo respecto de los 16 años, porque la misma problemática que se plantea en el caso de los 18 años se puede repetir cuando se trata de menores que tienen sólo 16 años.

Este aspecto no está contemplado en el proyecto. Creo que de aceptarse esta posición --repito que con estas puntualizaciones no la estoy acogiendo ni convalidando, sino simplemente señalando algunos puntos que de cualquier manera deberán ser objeto de un análisis más pormenorizado-- tendrá que ser estudiada en profundidad.

SEÑOR CERSOSIMO.- La señora Ministro ha dicho --según lo entendí-- que para el supuesto de que hubiera cometido dos o más delitos, éstos no tendrían que ser del tipo de homicidio, lesiones graves o gravísimas, privación de libertad, etcétera. Al redactar el artículo 131 del proyecto tuvimos el propósito de referirnos a ese tipo de delitos para determinar que por esa sola circunstancia sea imputable y que entonces el Juez Letrado de Menores le someta directamente, o sea, de oficio, a la Justicia Penal. Repito que esa fue nuestra intención; si no está claro, habremos de modificarla.

SEÑORA MINISTRO.- Pienso que esa ha sido la finalidad perseguida, pero ello no surge claro del texto, ya que no hay precisión en cuanto a la remisión.

Deseo referirme a otro punto que considero es el más grave. En el proyecto se dice "ha incurrido". Esa expresión significa --según lo entiendo-- que debe haber existido una resolución judicial que precise la existencia misma del delito y la participación del menor en él. Normalmente, eso no se puede determinar de inmediato, pues exige una cierta investigación que en este caso tendría que hacerse a nivel de la Justicia de Menores. Aparentemente parecería que la solución del proyecto es que todo ese material recabado por el Tribunal de Menores sea enviado al Tribunal de Mayores

y que esos actos cumplidos ante la Justicia de Menores sean válidos como actos procesales ante el Juez de lo Penal. Aquí se plantea el otro gran problema.

Nosotros entendíamos --según la doctrina más recibida en la materia y la tendencia dominante en la legislación comparada-- que es imprescindible dotar al régimen de la minoridad de por lo menos las mismas garantías que tiene el de los mayores. En nuestro Derecho, al igual que en muchos otros, con una sola y excelente finalidad, buscando nada más que proteger al menor, se le ha librado a la voluntad judicial en extremos tales que es muy frecuente que veamos cometer, inclusive, hasta arbitrariedades, porque ni el menor ni su familia están asistidos, durante esa etapa, obligatoriamente por un Letrado que pueda orientar el procedimiento en el sentido de las exigencias de la Justicia. Por eso nosotros habíamos impuesto que toda vez que se juzgara en el ámbito de la Justicia de Menores a un menor por la comisión de un delito sin ninguna diferencia de edad estuviera asistido de abogado. Pero ocurre que de acuerdo al proyecto propuesto puede no estar. Si no lo está, no advierto cómo vamos a poder pensar que se convalide todo lo que se hizo ante la Justicia de Menores sin defensor como actuaciones cumplidas ante la Justicia de Adultos en la que sabemos que el Código de Procedimiento Penal impone, con todo rigor, que nadie puede ser procesado sin antes haber sido escuchado por la Justicia Penal con todas las garantías de la asistencia letrada. Respecto de esta norma se ha discutido mucho en cuanto a su alcance, pero en general se ha interpretado que desde el momento en que hay una dirección concreta hacia una persona, ella debe tener la posibilidad de estar asistida por un abogado. Claro está que no hemos llegado a la fórmula extrema de Norteamérica --tal como puede apreciarse en las películas-- en que al detenido se le advierte que no diga nada si no está el abogado a su lado porque se puede usar en su contra. Acá no; desde el momento que es investigado como inculpado, como imputado, la persona debe tener la posibilidad de una asistencia letrada que le de garantía al procedimiento.

Tradicionalmente, esto no sucede en el caso de los menores, porque de acuerdo a las normas del Código del Niño vigente en nuestro país, en algunos aspectos puede considerarse un poco romántico, que parte casi de un concepto "rousseauniano" en el que los hombres --incluso los que juzgan-- se consideran muy buenos y eficaces y en el que se piensa que el

Juez siempre va a resolver lo más adecuado. Pero desgraciadamente a veces ocurre --según la experiencia de quienes hemos trabajado mucho en esta materia sucede con más frecuencia de lo que sería de desear-- que un Juez del Interior, que no cuenta con una formación especial, que está abrumado por mucho trabajo, que debe atender una cantidad variada de materias, tiene que atender el caso de un menor que le crea problemas. En ese tipo de casos, termina por enviarlo a Montevideo para que sea internado en la Colonia Berro, sometido a la decisión de ese Juez. Ese expediente, finalmente, es archivado, sin que nadie lo mueva, quedando el menor olvidado durante seis o siete años. Sólo por la acción de los integrantes del Consejo del Niño que insisten ante el Juez para que levante la medida, porque ya no tiene ningún sentido, es que se logra que el Magistrado adopte alguna resolución. De no existir esa preocupación, el Juez, ante el cúmulo de expedientes, deja el caso sin concluir, pues él se sacó el problema de encima enviando al menor a Montevideo. Es muy frecuente --desgraciadamente, es una realidad-- que muchos de los menores que han cometido delitos en Montevideo, han sido objeto de un transplante de esta naturaleza, el que ha determinado que se desarraiguen porque aquí es difícil encontrar una familia que pueda conducirlos y apoyarlos a efectos de impedir de que se vean, necesitados por la fuerza de las circunstancias, de inclinarse por el sector marginal e integrarse a él como modo de vida.

De todos estos aspectos, lo que más me preocupa es que se entienda que el tema se resuelve simple y exclusivamente con una rebaja de la imputabilidad en algunos casos. En éstos, tan taxativos, vamos a tener que precisar que queden fuera la violación ope legis y los delitos culposos. Además, debemos tener en cuenta que nos van a quedar fuera una serie de delitos que no estamos previendo.

Otra de las cosas que también me preocupa es que se está pretendiendo que el proyecto del Poder Ejecutivo estructure un establecimiento especial para estos menores, a fin de que no estén en contacto con adultos, precisamente en momentos en que dicho Poder está haciendo una inversión importante para poder contar con establecimientos adecuados, en la órbita de un organismo que trabaja en coordinación estricta con la Justicia de Menores y que, en consecuencia, persigue una especialización de ésta, así como de todos los resortes que integran este proceso.

rv.8

25 x

El tema de la delincuencia minoril tampoco se resuelve exclusivamente a nivel de un organismo y, por lo tanto, no podemos pensar que lo vamos a conjurar simplemente con eso. Insisto en que la edad pico de la delincuencia en el Uruguay, al igual que en el resto del mundo, está comprendida entre los 18 y los 25 años; a los 18 años los delitos ya son imputables, pero este hecho por sí sólo no significa poner un límite o freno a la delincuencia.

Es probable que estos menores de 16 años no puedan ser utilizados por los adultos a fin de cargar sobre ellos la responsabilidad y, en consecuencia, van a ser usados otros de menor edad, lo que va a significar que se siga en una carrera descendente hasta edades en que a ninguno se le pueda ocurrir que la solución pueda ser la rebaja de la imputabilidad. Por lo tanto, tenemos que pensar en otras soluciones que realmente sean viables y que, a mi modo de ver, abarcan no sólo al Consejo del Niño sino a toda la estructura que, en parte, es lo que se está persiguiendo por los distintos mecanismos y órganos competentes. En tal sentido, la Suprema Corte de Justicia está procurando especializar a los jueces a efectos de dar toda una formación, específicamente a los jueces civiles, en materia de menores. A su vez, el Consejo del Niño está abocado a contar con los establecimientos adecuados y preparar personal para ellos. También debemos señalar que la Policía creó hace un tiempo la cárcel de menores, que actualmente se ve desbordada --e inclusive mal utilizada para el período de 24 horas que en principio fue fijado-- porque fue prevista para que los menores no quedaran olvidados en las distintas Comisarías locales. A ese establecimiento solamente van menores e, inmediatamente, se realiza la conexión con el Consejo. De esta manera existe la posibilidad de tener un contralor más efectivo e ir perfeccionando al personal que iba a trabajar con ellos. Tampoco debemos desconocer que el primer contacto que tiene el menor es con la Policía y, en consecuencia, ésta tiene que estar inserta en el juego del sistema que significa el tratamiento de este tipo de menores, porque de lo contrario su accionar puede destruir toda la efectividad de ese sistema.

En los países en que existe una organización deseable normalmente se realizan reuniones periódicas entre Juzgados especiales de menores, la Policía y dependencias que se ocupan del menor.

rv.9

Este tipo de reuniones persigue la finalidad de coordinar las actividades, a fin de que exista una coherencia en la actitud del adulto hacia el menor, frente a la primera experiencia vital de la mayor parte de estos menores que, sin duda, es completamente destructiva, negativa, dolorosa y agresiva.

He sido invitada a esta Comisión a efectos de dar mi opinión sobre este proyecto y no para defender el proyecto del Poder Ejecutivo, lo que ya hice en su momento. Repito que pensábamos que con aquel proyecto dábamos una solución inmediata y no diferida en el tiempo. Ya existe un número de menores sometidos a un tratamiento especial y el año pasado setenta de ellos que fueron integrados a este sistema, no han reincidido. Entiendo que para que ello dé su fruto deben existir las posibilidades, inclusive materiales.

Voy a entregar a los integrantes de la Comisión --además de la invitación para que los señores Senadores, si así lo deciden, visiten el sistema-- algunas fotos en las que podrán apreciar las dependencias ya habilitadas, donde en este momento funciona el pabellón de seguridad de Suárez. Observarán que, desde el punto de vista de la seguridad, se trata de un sistema celdario, pero con la dignidad necesaria para que el tratamiento pueda tener la eficacia necesaria.

Asimismo van a tener oportunidad de apreciar cuál va a ser el entorno y la seguridad que puede ofrecer el establecimiento de La Tablada. Se puede ver que está sectorizado por rejas y vidrios de seguridad. Allí existen dos sectores, los talleres laterales y una gran cocina.

SEÑOR ORTIZ.- ¿Cuentan realmente con vidrios de seguridad?

SEÑORA MINISTRO.- Sí, efectivamente; inclusive los tuvimos que importar. El gran problema en este tipo de establecimientos es, precisamente, la ruptura de vidrios.

SEÑOR ORTIZ.- Hace poco rompieron un vidrio de seguridad en un establecimiento donde se decía que existían vidrios de seguridad.

SEÑORA MINISTRO.- Existen dos tipos de vidrios de seguridad. Pero debo señalar que los que ahora se importaron sí lo son. Esto no significa que no se sume la reja al vidrio. Asimismo se han colocado puertas blindadas, con refuerzos de acero en las esquinas.

rv.10

Indudablemente, es un establecimiento que desde el punto de vista de la seguridad, puede hacer pensar que se trata de una cárcel; pero no lo es, desde el momento en que los módulos --de 16 integrantes-- cuentan con un equipo que trabaja con ellos, que los va a atender desde el punto de vista educativo y que los va a permitir salir de a cuatro o de a cinco, a desarrollar distintas actividades en patios cerrados suficientemente protegidos y con guardia externa.

Es obvio que de todas las cárceles del mundo --inclusive hasta de la prisión de Alcatraz-- alguna vez se ha escapado alguien. De manera que en este caso podría llegar a suceder lo mismo, pero creemos que es muy difícil que así ocurra.

SEÑOR ORTIZ.- Sobre todo será difícil que se escapen con la frecuencia con que lo hacen actualmente.

SEÑORA MINISTRA.- Puedo asegurar a los señores Senadores que, en este momento, de los establecimientos que no son de seguridad, no se escapan cuando no quieren. Para evitarlo, habría que tener a cada menor atado a un funcionario. Si se los tiene en una casa, aunque todas las puertas estén cerradas, no me cabe duda de que al poco rato están afuera, porque tienen una habilidad extraordinaria para movilizarse. Por consiguiente, es evidente que un menor, en un establecimiento abierto, no se escapa cuando no quiere. Por otra parte, es mucho más veloz y ágil que cualquier funcionario.

Recuerdo que cuando se probó una de las rejas de la Colonia Berro el arquitecto decía que era imposible que se escaparan por allí. Yo le aseguré que sí; discutimos durante algunos minutos, al cabo de los cuales me decidí por que se llevara a cabo una prueba práctica. Llamé a uno de los menores y le dije que saliera, lo que hizo inmediatamente; por donde pasa la cabeza, pasa el cuerpo. Los adultos, precisamente, los utilizan para que entren a lugares donde ellos no podrían hacerlo.

Con respecto a los otros temas, hay una serie de aspectos a considerar, que son los referidos específicamente a las disposiciones modificativas del Código Penal.

En algún caso, me gustaría hacer alguna observación menor, simplemente a modo de colaboración. Por ejemplo, se cita el artículo 356 cuando se hace referencia al sistema del Código Penal en materia de porte de armas.

Seguramente se trata de un error de copia; el artículo en cuestión es el 365. Pero además, se crea una agravante cuando se trata de la participación de menores, aún cuando sean inimputables. Como posiblemente constituirá un grave tema interpretativo, preguntaría qué ocurre con la hipótesis de la agravación prevista en el artículo 59, es decir, si se va a imputar dos veces, si una va a excluir a la otra o si una de ellas va a ser especial con respecto a la restante.

Los señores Senadores recordarán que cuando se dio el fenómeno de la patota, surgió un proyecto por el cual se preveía la agravación cuando participaban más de tres y se suscitó la discusión de si se contaba o no a los menores.

Por otra parte, cuando en la ley de seguridad se incluyeron algunas modificaciones al Código Penal, se incorporó una específicamente de previsión, no de la participación de menores, sino de inimputables, comprendiendo también la posibilidad de que se manejaran enfermos mentales como colaboradores del delito, como ocurría con algunos de los enfermos que se fugaban de la Colonia Etchepare. Pero aquí se prevé una agravante especial: el aumento de los límites de la pena. Entonces, ¿cuándo va a funcionar una y cuándo otra?

Estoy totalmente de acuerdo en lo que hace a aumentar la responsabilidad de quienes utilizan a los inimputables, pero tengo muy claro que va a existir un serio problema de coordinación con la otra disposición. La agravación ya está prevista; tal vez, entonces, lo que convenga sea modificar este artículo y darle una redacción que comprenda todas las hipótesis que los señores Senadores deseen.

En lo que respecta a la modificación del artículo 47, se establece una agravante genérica del porte de armas. En muchos casos, no se ve la fundamentación de la agravación y, por consiguiente, podría resultar una doble incriminación. Si el porte de armas es por sí sólo falta o delito, en el caso de que se porten armas va a haber delito --o falta, en su caso-- y, además, agravante. Eso tendría sentido en aquellos casos de delitos contra la integridad física, pero no se ve su fundamentación en el caso de un soborno o de una falsificación documentaria u otros delitos que no tienen ninguna manifestación de violencia. Es decir que aparece como una circunstancia agravante genérica que, en gran medi-

da, va a carecer de fundamentación y, por lo tanto, va a significar una doble incriminación.

SEÑOR CERSOSIMO.- Nosotros establecimos esta disposición, tomando en cuenta alguna de la legislación de Estados Unidos que determina una agravante, también de tipo genérico, cuando cualquier delito se comete por un sujeto que porta armas. Demás está decir que, según el Estado, existe mayor o menor severidad. Hay normas que no son nacionales sino estaduales. Creo que en el Estado de Florida...

SEÑOR BATALLA.- Seguramente el señor Senador Cersósimo ha obtenido ese dato del Diario El País.

SEÑOR CERSOSIMO.- No, señor Senador. Yo tengo la ley de abril de 1987 en la que se determina, precisamente en el Estado de Florida, que todo delito que se cometa por quien porte armas tiene una agravante genérica por ese solo hecho.

Quiero advertir a mi amigo el señor Senador Batalla, que antes de que esa información saliera en el Diario el País, el que habla ya la poseía. Desgraciadamente, como salió publicada en el mencionado diario, el señor Senador piensa que la obtuve de allí.

SEÑORA MINISTRA.- Para saber si no ocurre lo que yo estoy exponiendo con respecto a la legislación uruguaya, habría que saber si esa legislación estadual prevé específicamente el porte de armas como delito. Si no lo prevé, es una agravante para todos. Pero si lo prevé, no tiene sentido, porque entonces, salvo que agregue al delito que se comete un contenido mayor de antijuridicidad no se explica por qué se va a castigar; falta la fundamentación.

Las observaciones que he hecho tienen exclusivamente la finalidad de contribuir o mejorar en el aspecto técnico.

No voy a insistir en lo que hace a aquellas soluciones que difieren sustancialmente con las sustentadas por el Poder Ejecutivo, porque ya he dado las razones --y creo que en forma demasiado prolongada-- que nos asistían cuando enviamos el proyecto. Pero quiero sí referirme a tres aspectos. El primero de ellos es el restablecimiento de la medida de seguridad eliminativa.

Pienso que ese tema ha jugado en el espíritu de los seño-

res Senadores autores de este proyecto, como un elemento que permitiera asegurar que no se produzca una libertad anticipada en determinados casos. A mi juicio, es mucho más conveniente manejarlo en la órbita de la libertad anticipada y establecer los mecanismos que los señores Senadores deseen, que en la de medidas de seguridad eliminativa porque éstas han sido objeto de crítica vehemente en todo el mundo, por el contrasentido en su fundamentación. Por lo tanto, creo que el volverlas a reimplantar sería un retroceso demasiado evidente.

Es decir, que la medida de seguridad no responde a la culpabilidad, sino a la peligrosidad. En la mayoría de los casos --inclusive el propio legislador italiano que había estructurado estas normas debió cambiarlas-- se había regulado de tal forma que al imponerse la pena y también la medida --que significa el cumplimiento de un año como mínimo-- con un pronóstico de peligrosidad, ello implicaba, en alguna medida, prever lo que iba a suceder 10 ó 15 años después. O sea, que es reconocerle al ser humano una capacidad de previsión que supera los límites de lo razonable. ¿Cómo puede saber el Juez, en el momento de aplicar una pena de 10 ó 15 años a un muchacho de 17 ó 20 años, cómo será éste 15 años después? Ya ha sido penado por el delito que cometió y la medida de seguridad no se regula en función del delito cometido, sino de aquel en que puede llegar a incurrir.

Desearía que el doctor Arias pudiera estar presente, ya que él tuvo una eficaz actuación en la esfera penitenciaria, para que brindara una explicación con mayor vehemencia de la que yo pueda poner. Precisamente, durante los últimos 15 años de su vida lo he visto golpeando todas las puertas procurando suprimir las medidas de seguridad eliminativas ya que sabía hasta qué punto éstas son negativas --reitero que él estuvo trabajando con un sentido realmente ejemplar de la solidaridad humana a nivel de los establecimientos penitenciarios-- porque el ser al que condenan a 15 años de penitenciaría y, además, medidas de seguridad eliminativas, pierde la esperanza, y un sujeto sin esperanza, tiene prácticamente cercenadas en un 90% las posibilidades de rehabilitación. Sucede que a esa persona cuando entra a la cárcel no le importa tener buen o mal comportamiento, ya que sabe que se quedará allí 15 años.

Por lo tanto, todo el esfuerzo de quien está trabajando

a nivel penitenciario por lograr la rehabilitación, se vería gravemente comprometido por la medida de seguridad eliminativa. Reitero que ella es, en cuanto significa eliminar esperanzas, un desestímulo para cualquier proceso de rehabilitación o readaptación humana. En ese sentido, pienso que si se puede manejar la libertad anticipada y poner otros límites --o, cómo dice el Poder Ejecutivo, exigir mayorías especiales de la Suprema Corte de Justicia y un tiempo elevado de pena cumplida-- siempre hay una esperanza que juega como estímulo a los efectos de que el hombre se comporte adecuadamente dentro de la cárcel y pueda ir introduciéndose dentro del cuadro de los valores sociales.

El otro tema vinculado a esto al que quería hacer referencia, es el siguiente. En el proyecto no sólo se restablece el régimen de medidas de seguridad, sino que se le impone al Juez una responsabilidad gravísima para el caso en que no declare la habitualidad cuando ésta es preceptiva. Si los señores Senadores leen atentamente las disposiciones de la llamada habitualidad preceptiva, verán que de preceptiva tiene muy poco, ya que los elementos que la integran, que constituyen los criterios determinantes de la preceptividad, obedecen, en última instancia, a una apreciación judicial. A tal punto es así, que comúnmente se dice: "la llamada habitualidad preceptiva", precisamente, porque no es tal.

Si le imponemos al Juez la gravísima carga de una responsabilidad de falta grave si no la considera preceptiva, lo estaremos obligando toda vez que haya alguien que reúna estos elementos. Esto me parece grave porque estaríamos limitando al Juez, no en lo que resulta bueno hacer, sino en lo que es malo. Creo que el esfuerzo que todos debemos hacer es precisamente, el de mejorar nuestra Judicatura y no limitarla en forma tal de comprometer, no sólo su independencia de criterio, sino también su credibilidad.

La otra norma que también se ha estructurado y tiene como finalidad un contralor de los jueces --el que se efectuará por otros jueces-- constituye, más allá de que estemos incidiendo en el tema, un sistema inaplicable que, en los hechos, sólo logrará enlentecer la actuación judicial y tendrá muy pocas posibilidades de eficacia. Quien ha actuado en un Juzgado Penal sabe que por día se recibe un gran número de memorandos, algunos de los cuales se instruyen y otros no y que de los instruidos, algunos terminan con el procesamiento,

gcq.5

25×

pero otros no. Además, no sólo se dan estas circunstancias, sino que se recibe gran cantidad de llamadas de las comisarías del departamento, que hacen consultas telefónicas, a la que generalmente contesta el Actuario. Por ejemplo, preguntan qué deben hacer con una persona que se peleó con una vecina. En estos casos, generalmente el Actuario contesta que se le deje en libertad,unas veces con antecedentes y otras sin ellos; en otras ocasiones se les aconseja, simplemente, darles un susto y luego dejarlos libre, advirtiéndoles que la próxima vez serán procesados. Todos sabemos que la función que cumple la policía a este nivel es importantísima por que si el Actuario debiera dejar constancia, elaborar un memorando y explicar por qué dijo al Comisario que liberara a determinada persona, en cada oportunidad, sería necesario crear, por lo menos, cinco oficinas para dedicarse exclusivamente a esta actividad.

Quienes tienen experiencia penal, saben hasta qué punto la preparación de la visita detiene la actuación de un Juzgado en lo Penal. Frecuentemente éste se encuentra paralizado dos meses por año en virtud de la instrucción presumarial, para dedicarse a preparar las relaciones sobre las que deberá informar a la Suprema Corte de Justicia en la etapa de la visita. Con este sistema, cada tres meses tendremos 15 días de paralización a fin de preparar los informes y, por otra parte, a ningún Juez se le podrá exigir que los examine caso por caso, ya que muchas veces no ha intervenido directamente y, en otros, se trata de respuestas telefónicas dadas por los Actuarios o sus secretarios, entre quienes se dividen las tareas intrascendentes o de pequeño alcance.

SEÑOR CERSOSIMO.- Lamento que la oscuridad de nuestra redacción conduzca a una jurista de los quilates de la señora Ministra a interpretar esta disposición del artículo 15, en la forma que surge de su exposición.

Nosotros decimos allí que los Jueces de la materia penal comunicarán a la Suprema Corte de Justicia las remisiones.

En virtud del cargo que he ocupado, sé perfectamente que la policía llama todos los días a los Juzgados, pero

25 x

no se trata de remisiones.

SEÑORA MINISTRA.- Sí lo son.

SEÑOR CERSOSIMO.- En realidad, la policía llama muchas veces al Juzgado para saber qué hace con un sujeto que tiene en el calabozo o en la antesala de la Comisaría y le contestan que lo deje en libertad o que lo remita al Juzgado.

Estos son procedimientos verbales; remisiones se denominan cuando se envían con un memorando.

Inclusive, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia --no recuerdo bien si fue él o uno de los Ministros; creo que fue el doctor García Otero-- expuso claramente este ejemplo: muchas veces la policía detiene a determinado sujeto al que el Juez no procesa porque, desde el punto de vista técnico penal, las pruebas no son lo suficientemente elocuentes o idóneas como para proceder de esa manera.

El otro día apareció una denuncia en un matutino, en donde se decía que la policía intervino en momentos en que se cometía un hurto en Pocitos, muy cerca de la casa del señor Presidente de esta Comisión.

Junto con los que estaban robando, la policía detuvo a una persona que se encontraba en un auto y recibía la carga que aquéllos le entregaban.

Esta persona no tenía menos de 40 ó 50 antecedentes y al ser interrogado contestó que había sido contratado para retirar una mudanza y que, simplemente, recibía los objetos que, aparentemente, componían la misma.

gcq.7

El contestó: "Lo único que estoy haciendo es recibir los elementos que me entregan que aparentemente son de la mudanza y me voy". Cuando lo remitieron fue porque tenía 20 ó 30 antecedentes; pero el Juez lo largó de inmediato porque no había elementos de prueba suficientes como para procesar.

Ese es uno entre muchos otros casos. Los que hemos estado, también, del otro lado, sabemos lo que ocurre. Recuerdo que cuando fui Ministro del Interior durante meses envié a la Suprema Corte la lista que me remitía la policía con los nombres de los sujetos que aprehendía y que luego, a pesar de contar con 8, 9, 10, 15 ó 20 antecedentes, continuaban circulando por las calles. La policía se desgasta, arriesga su vida, realiza un sacrificio tremendo y se enfrenta todos los días a esta realidad porque los jueces no procesan.

Entonces, lo que se quiere con esta disposición no se refiere al caso que indica la doctora Retá porque sería algo enorme. Si nosotros decimos lo que se cree, entonces, no sabríamos ni escribir. Lo que nosotros queremos decir realmente, es que tienen que ser remisiones. De modo que cuando vienen con el memorándum lo remitan para el procesamiento y el Juez ahí sí aplica aquello que hemos mencionado. Está hablando alguien que no conoce el procedimiento penal ni de adentro ni de afuera sino de oído, como yo. Entonces dice: "Libertad y antecedentes"; pero resulta que después la policía tiene que andar detrás de ese "chorro", porque está invadiendo la ciudad y cometiendo todo tipo de desmanes, mientras los jueces, escudándose detrás de sus normas técnicas --posición que respeto pero no comparto-- olímpicamente, desde la torre de marfil del racionalismo, dicen: "No; no corresponde, porque esta prueba no es suficiente". Y el sujeto sigue robando, tan campante, como antes, y la sociedad teniendo que soportar este tipo de desmanes. Eso es lo que en alguna medida nosotros queremos enervar con esta disposición, a los efectos de que los jueces, también, se sientan un poco partícipes de este concepto de inseguridad ciudadana que nos conmueve.

SEÑORA MINISTRA.- Comprendo perfectamente bien, señor Senador, cual es la precupación que los anima a redactar esta disposición. También pueden remitirlos con el memorándum y el Juzgado disponer no instruir el sumario. Es decir, que los remita sin instruir. Es precisamente a estos casos a los que se refiere esta disposición. Pero en esos casos, ¿qué es lo que va a informar al Juez? Fue remitido; no hay pruebas suficientes;

no se le procesó. Quiere decir que es muy difícil establecer un contralor a este nivel. Debemos lograr, a este nivel como cuestión principal que la policía cuente con elementos técnicos suficientes como para poder recabar una prueba mucho más eficaz, cosa que actualmente no puede hacer. Recién hace un año y medio que se está pudiendo aplicar con algún rigor la prueba de impresiones digitales.

De acuerdo con nuestro regimen jurídico, no se puede procesar a nadie bajo sospechas; se requiere una prueba mínima. Por consiguiente ésta no puede basarse en un solo indicio. Además el Código lo dice expresamente. Pienso que en esta materia la solución va a venir a través de otra fórmula. Por un lado, a través del mecanismo del juicio oral en la medida en que se realice, según los lineamientos de la fórmula que se está estructurando en los delitos que no sean graves. Ya en esta primera etapa va a haber una audiencia que, incluso, va a poder ser controlada por las propias víctimas. Por consiguiente, esa primerísima etapa va a estar rodeada de todos los elementos de publicidad necesarios, lo que dará mayores garantías y obligará a los jueces a examinar los casos con mucha precaución.

En consecuencia, no sé en qué medida esto va a ser efectivo y no una farragosa tarea impuesta a un actuario del juzgado que, se verá obligado a detener la formualción de sus expedientes para realizar una relación trimestral de estos casos.

Señalo que entre los 27, 30 ó 35 memorándum que por día llegan al juzgado, por turno por lo menos hay 7 u 8, o más, que no dan lugar a procesamiento.

SEÑOR CERSOSIMO.- Se eliminó lo de hacer una exposición sumaria de cada caso y basta con enviar fotocopias...

SEÑORA MINISTRA.- ...de la resolución.

Lo que quiero señalar es que me parece un tanto grave el hecho de cargar a los Juzgados de lo Penal con tareas de este tipo, porque en la práctica hemos visto que muchas de estas tareas detienen la actividad cuando precisamente lo que se quiere lograr es lo contrario; es decir, que sea más ágil, más inmediata, para que no se produzcan estas dilaciones en la recepción de la prueba, que son las que generalmente hacen fracasar el procedimien-

to. Es indudable que la inmediatez es una circunstancia fundamental.

No quiero introducirme en otros temas de fondo, sobre los que en otra oportunidad me extendí porque no deseo repetirme ni cansar a los señores Senadores; pero estimo que las fórmulas propuestas por el Poder Ejecutivo respondían a su misma preocupación y que comparte toda la ciudadanía. Creo que en los hechos podrían resultar más eficaces y así no habría que sacrificar algunos principios que han caracterizado a nuestro derecho y que le han dado su perfil a nuestra democracia.

Nada más.

SEÑOR PRESIDENTE.- Agradecemos a la señorita Ministra su colaboración para con el trabajo de la Comisión. Señalo que, por su orden, han solicitado la palabra los señores Senadores Ricaldoni y Ortiz. Además, la señorita Ministra me manifestó, antes de que se iniciara la sesión, que ella hoy tiene acuerdo con el señor Presidente de la República. Por lo tanto, ruego que las exposiciones o las preguntas, dentro de lo posible, se formulen con cierta brevedad.

SEÑOR RICALDONI.- En realidad, más que preguntas deseo hacer unas reflexiones en voz alta.

Creo que es muy importante la concurrencia de la señorita Ministro a esta Comisión. La vez anterior estuvimos escuchando puntos de vista generales vinculados con el tema de delincuencia en el país. Todos los miembros de esta Comisión han manifestado su preocupación con respecto a qué hacer en materia legislativa, y su celo se ha visto excitado en forma adicional por el proyecto que envía el propio Poder Ejecutivo.

Dado que hay versión taquigráfica, entiendo que es bueno fijar el punto de vista --por lo menos en lo que me es personal-- que merece el enfoque de la doctora Reta, y eso con todo el respeto, el afecto, que ella sabe que le tenemos todos los miembros de la Comisión. Pero hay algo que naturalmente no es la intención que surge de sus palabras pero que a mí me parece amerita algún comentario de mi parte; la señorita Ministra señala que el enfoque de la mayoría de la Comisión apunta exclusivamente a atender la cuestión vinculada con la inimputabilidad.

Voy a hacer dos reflexiones. En parte, es cierta la afirmación de que se apunta fundamentalmente a la inimputabilidad --o a la imputabilidad, según el ángulo desde el que se aborde el asunto-- porque en el propio proyecto del Poder Ejecutivo figuraban normas que no atendían a este problema. Debo señalar que no nos pareció oportuno entrar a analizar el fondo de esas disposiciones y simplemente hemos tratado, siguiendo la misma orientación, de mejorarlo en todos aquellos aspectos que entendíamos perfectibles. En el día de hoy hemos escuchado algunas sugerencias de la señora Ministra que me parecen dignas de consideración, con respecto a algunos aspectos puntuales del proyecto.

Considero que el proyecto del Poder Ejecutivo, básicamente, en lo que tiene que ver con los menores, apuntaba a modificar lo que podríamos denominar la mecánica, el régimen adjetivo, el sistema procesal del tratamiento de la cuestión delictiva de los menores, y no lo que tiene que ver con la parte punitiva. Debo reconocer que en ese sentido lo que plantea la señora Ministra es exacto; no diría que hemos dado un paso adelante pero sí que hemos agregado algo a ese proyecto. Naturalmente, este aditivo es polémico y trasciende mucho lo que puede ser el ámbito meramente académico pero, ¿por qué lo hemos hecho? No ha sido porque creamos que el tema es exclusivamente de carácter represivo; de ninguna manera. Somos conscientes de que en la órbita del Poder Ejecutivo existe gran preocupación, especialmente en el Ministerio de Educación y Cultura y en el Consejo del Niño, con respecto a las causas de la delincuencia juvenil. Sabemos que existen planes en curso, realidades y otros proyectos que se presentarán.

Sin embargo, debo decir claramente que esto tiene mucho que ver con lo que sucede en medicina con las enfermedades. Hay medicina preventiva y medicina curativa, es decir, existe un control médico que las personas responsables tienen la obligación de efectuarse en forma periódica; inclusive el Estado debe promover ese control preventivo para evitar distintos tipos de enfermedades. Ahora bien, cuando la enfermedad ya se ha declarado, es necesario recurrir a la cirugía, a la quimioterapia o a la farmacopea, con lo que estamos en el otro aspecto de la cuestión.

Entonces, hay que determinar si es correcto o no modificar, en parte, con una gran flexibilidad, un régimen que la mayoría de la Comisión considera excesivamente rígido para la realidad actual de la República Oriental del Uruguay.

25 x

Todo esto está vinculado con el tema de los menores. La señora Ministra ha expresado que el proyecto persigue criminalizar a los menores entre 16 y 18 años, que son los que menos delinquen, porque la franja...

SEÑORA MINISTRA.- Creo que mis palabras fueron mal interpretadas.

Dije que con esta solución indudablemente vamos a incorporar a la esfera criminal un número de menores entre 16 y 18 años, sin contemplar, en muchos casos, las particularidades, con algunos criterios de aproximación.

No creo que esa sea la finalidad que persigue el proyecto; si así lo entendió la Comisión, ruego que me disculpen pues no he sabido expresar mi pensamiento.

Considero que lo que se desea es defender a la sociedad, lo que se va a traducir en criminalizar esa franja de población.

SEÑOR RICALDONI.- Quiero aclarar que tomé nota textual de la palabra "criminalizar" y también --aunque admito una lectura distinta de esas expresiones-- que esa criminalización derivada del articulado que hemos elaborado en mayoría apuntaba a menores que casi nunca reinciden. En ese sentido debo puntualizar lo siguiente. La Comisión posee documentación que sin duda parece indicar que por debajo de la edad de 16 años hay mayor delincuencia que entre los 16 y 18 años. Ahora acabo de escuchar que a mayor edad del menor de 18 años, menor la gravedad del delito. Hace unos instantes, la señora Ministra señalaba que por debajo de los 18 años, la gravedad de los delitos cometidos por los menores es menor a medida que se acercan a los 18 años.

SEÑORA MINISTRA.- No, yo dije que era menor a medida que pasaban los 18 años.

SEÑOR RICALDONI.- No quiero hacer cuestión de esto; entendí que un menor de, por ejemplo, 17 años, es menos proclive a los delitos graves que uno de 14 ó 15 años.

SEÑORA MINISTRA.- Puede ser.

SEÑOR BATALLA.- Entonces, se refiere a la madurez y no a la edad.

hrm.5

SEÑOR RICALDONI.- Con todo respeto, debo decir que este tema me despierta cierta confusión. Si son tan pocos esos menores entre 16 y 18 años que incurren en conductas delictivas graves, ¿cuál es el agravio que se dice se comete contra una juventud que tiene que ser reeducada? Por otra parte, debo aclarar que en el proyecto se apartan de la esfera de la inimputabilidad a aquellos menores que tienen en su pasado por lo menos dos delitos graves previos, que se suman a este tercero que también debe ser grave. Entiendo que esto puede no resultar claro, pero es la intención del proyecto.

Entonces, estaríamos hablando de solamente 200 ó 300 menores en todo el país, pero que realmente constituyen un semillero de preocupación para la sociedad, y esto no puede medirse simplemente en términos aritméticos. Creo que los estados de ánimo de una sociedad pueden resultar más preocupantes cuando apuntan en determinada dirección qué las propias realidades. Es decir, no se trata solamente de crear una sociedad segura sino también de crear la convicción en ella de que efectivamente es segura. Esto sucede en el ámbito de la política social y también de la política económica, porque esta última puede ser perfecta técnicamente y, si nadie cree en ella, seguramente irá al fracaso y no habrá desarrollo.

Entiendo que no se advierte que pretendemos crear --con todas las correcciones que hemos escuchado y que aún se le puedan introducir-- un régimen en el cual el principio general es el mismo que está en vigencia actualmente en el país. En una escala decreciente, las excepciones comienzan por el hecho de que un menor tenga en su pasado un delito grave, de los que se han definido en este proyecto. Sin embargo, el dueño de la medida es el juez de menores. De modo que si consideramos que el problema estriba en la capacitación de la Justicia de Menores, debemos tener en cuenta que seguirá siendo el Juez de Menores, en esta segunda franja, el dueño de determinar si ese menor entre 16 y 18 años es inimputable.

Otro caso a plantearse es el siguiente. Supongamos que un menor tiene en su pasado dos delitos graves y acaba de cometer un tercero. Aclaro que pueden darse hipótesis en las que ese menor, en el momento de la aprehensión tuviera en su historial más de dos delitos graves. En estos casos, ese menor ha pasado, de acuerdo con el sistema vigente, por la Jus

ticia de Menores y por el Consejo del Niño, sin que nada de ello diera resultado. ¿Qué significa que se le declare imputable? Como es natural, cuando sea mayor y vuelva a cometer un delito, esos antecedentes serán juzgados por el Juez de la Justicia Penal Ordinaria, lo que me parece correcto, porque no se puede separar arbitrariamente, con carácter definitivo, sin prueba en contrario la trayectoria de un infanto juvenil que se transforma en un delincuente mayor.

La señora Ministra sabe que nunca fui un buen alumno de sus cursos; más bien me considero lo contrario. Entonces, no puedo más que preguntarme lo siguiente. Ese menor, que de oficio es considerado imputable, que tiene una edad entre 16 y 18 años y cuenta con un pasado delictivo como el que acabo de mencionar, cuando es juzgado por el Juez de la Justicia Penal Ordinaria, ¿es un individuo que está condenado de antemano? De ninguna manera; eso significa pura y simplemente que el Juez de la Justicia Penal Ordinaria lo va a juzgar en lugar del Juez de Menores, que no juzga sino que determina ciertas medidas de higiene social para que ese menor sea reeducado y para que no salga a la sociedad antes de estar seguros de que no será un peligro social.

Ese Juez de Mayores que lo juzga, que dirá si es culpable o inocente, también puede hacer jugar, por ejemplo, los mecanismos del artículo 30 del Código Penal. ¿Qué impide a ese Juez de Mayores, cuando el Juez de Menores le envía de oficio el expediente, aplicar el artículo 30 del Código Penal? No hay ningún impedimento.

SEÑORA MINISTRA.- ¿El señor Senador habla de una especie de juego de raqueta entre una Justicia y otra?

SEÑOR RICALDONI.- No puedo hablar de "raquet" porque sería una declinatoria de jurisdicción. No estoy hablando de un reenvío --que creo que es la traducción española de la palabra "raquet"-- sino de otra cosa. Es imputable porque tiene esa presunción "ope legis" que deriva de una conducta delictiva reiterada anterior.

A mi juicio, el artículo 30 del Código Penal no significa un reenvío a la Justicia de Menores, sino que el Juez de la Justicia Penal Ordinaria lo aplica y considera eso que el Código Penal titula como "locura" --que no es tal como lo aclaraba Irureta Goyena, el codificador-- pero que encaja perfectamente en esas hipótesis donde se puede suponer, aun-

rv.1
D/5

25x

que admito, un poco forzadamente, que ese menor puede tener una serie de ingredientes en su personalidad que lo convierten en un delincuente. Para eso está el nuevo control que significa el Juez de la Justicia Penal Ordinaria que tendrá que tener más en cuenta el artículo 30 del Código Penal.

El otro tema al que quiero referirme es a que la redacción del proyecto puede dar lugar a contradicciones a nivel de la Justicia. Es probable que ello suceda. Sin embargo, digo que no puede dar más que otras normas del mismo Código Penal. A este respecto, si me pongo a pensar --repito que no soy penalista-- qué quiere decir conciencia y voluntad de acuerdo al artículo 18 del Código Penal, manifiesto que puedo imaginarme innumerables hipótesis donde en un compartimento sin comunicación posible, frente a un hecho concreto, veinte jueces pueden realizar una aplicación distinta de esa disposición, que es la madre de toda la responsabilidad en el Derecho uruguayo.

Deseo referirme a que se afirma que es una falta de garantía que en la consideración de los antecedentes se tome en cuenta lo que resulta de los servicios policiales. Yo digo que no es así. Precisamente --y esto no lo traía, como otras cosas, el proyecto del Poder Ejecutivo-- lo que nosotros pedimos es que en ese registro de antecedentes se inscriban las decisiones judiciales y no las policiales en relación con los menores. En ese sentido, se trata de una garantía que nadie ha previsto hasta ahora.

SEÑORA MINISTRA.- Cuando se habla de medidas, puede ser una cualquiera, como , por ejemplo, la tutelar. Eso es lo que habrá que aclarar; que deberá aplicarse una medida de seguridad.

SEÑOR RICALDONI.- La señora Ministra ha interpretado inadecuadamente el texto del proyecto porque expresaba que se iba a tener en cuenta lo que hubiera resuelto o dejado de resolver la Policía, y no es así. Se trata de medidas de distinta naturaleza emanadas de los Juzgados, del Poder Judicial.

SEÑORA MINISTRA.- Deseo contribuir a que el texto no dé lugar a malas interpretaciones.

Cuando la Policía manda a un menor acusado de hurto ante el Juez de Menores, éste podrá entender que no lo cometió pero, igualmente, tomar una medida e internarlo en un establecimiento como protección.

rv.2

25 x

SEÑOR RICALDONI.- Yo estoy hablando de resoluciones judiciales. El artículo 138 --que pasaría a integrar el Código del Niño si se aprobara este proyecto-- habla de las resoluciones de los Jueces Letrados respecto de menores declarados no imputables. No habla de la Policía ni de la Comisaría de Menores.

Precisamente ésa fue una de las cosas que quisimos evitar, porque nos preocupa mucho que se esté impartiendo justicia sobre la base de las llamadas anotaciones en la Comisaría de Menores, es decir, del parte policial, que todos sabemos tiene sus carencias.

Existe una serie de observaciones que a mí, sin apearme de mis puntos de vista en lo que deben ser las medidas legislativas, me parece atendible. A título de ejemplo, indico todo lo que tiene que ver con las formas culposas del homicidio. Respecto a eso digo que pensaba plantearlo en la Comisión y que me parece exacta la observación realizada por la señora Ministra en el sentido de que no puede ser que entre estos delitos graves se considere el homicidio culposo. Asimismo estoy de acuerdo con lo que ha expresado en relación a la violación "ope legis" y de que, quizás, el texto no sea del todo claro cuando no dice, expresamente, que el tercero de esos delitos debe ser de los que se privilegian por su gravedad. Igualmente, estoy de acuerdo en que el certificado para dictaminar la edad debe atender al caso de la escala inferior, es decir, los 16 años. Del mismo modo comparto lo manifestado de que esto hay que coordinarlo con el artículo 59 del Código Penal y con muchas otras cosas que demuestran el acierto que ha tenido la Comisión al invitar, una vez más, a la señora Ministra.

Quiero señalar que no creo que sea un dogma, así, poco menos que intocable, el que tiene que ver con la baja de la inimputabilidad de los menores en casos muy especiales. Por los asesoramientos a nivel científico que me he procurado, advierto que esto no es sostenido seriamente por nadie, en estos momentos; es decir, existe una valoración en blanco y negro, a brocha gorda --si se me permite la expresión-- de lo que está bien y de lo que está mal, y a eso apunta el proyecto, porque no se trata de cualquier conducta delictiva previa, porque todos sabemos, los que estamos en contacto con menores de 16 años --muchos de nosotros somos padres, incluso parece hasta ocioso decirlo-- que ellos tienen perfecta conciencia de que matar, rapiñar, dar una paliza en patota

a una persona, provocando lesiones graves o gravísimas, son cosas que están condenadas, no sólo por los padres y la moral, sino, además, por el Derecho Penal. Ni siquiera eso nos ha llevado a crear un sistema por el cual se produzca la baja de inimputabilidad para esos delitos. No, todavía deben existir dos delitos anteriores de esa gravedad, que han puesto en funcionamiento a la Justicia de Menores, al Consejo del Niño, y que han demostrado que han sido ineficaces para el aspecto, que reconozco, ha tenido en cuenta la Comisión. Al lado de la tarea ineludible, obligatoria, de la reeducación de los menores --si no la hemos enfatizado es porque ella aparece en otros lados y era innecesario que la introdujéramos en este proyecto-- está la protección de la sociedad.

Nada más.

SEÑOR ORTIZ.- En atención a que la señora Ministra debe retirarse, voy a ser muy breve.

Empiezo por decir que me facilita esa intención la intervención del señor Senador Ricaldoni, con la cual coincido casi en un 99%.

También comparto la opinión de que las observaciones de la señora Ministra sobre el texto que tenemos a estudio, han sido singularmente valiosas y seguramente van a dar origen a algunas correcciones o ajustes para obviar los defectos que ella ha señalado.

Sin embargo, a lo que deseo referirme es a que, a través de sus palabras, parecería que si nosotros rebajamos la edad de la inimputabilidad, nos vamos a singularizar en el mundo entero como un país retrógrado, como algo original y que, en momentos en que la ciencia penal avanza en un cierto sentido de liberalización, nosotros, con los ojos en la nuca, estamos insistiendo en condiciones represivas.

Yo digo que no es tan así, porque hay numerosos países en el mundo que establecen una edad inferior a los 18 años, y no son precisamente las "republiquetas bananeras", sino países importantes. Por ejemplo, en la Argentina se establece la edad de 16 años; en Honduras, 12 años; en Cuba, 16; en El Salvador, 16; en Chile, 16; en Paraguay, 14; en Bolivia, 16; en Costa Rica, 17; en Colombia, 16; en Venezuela, 12; en Nicaragua, 15; en España, 16; en Rusia, 12; en Francia, en ciertas circunstancias, los mayores de 13 años pueden ser

condenados penalmente; y en Alemania, la capacidad eventual de culpabilidad se tiene desde los 12 años.

SEÑORA MINISTRA.- Como dije al comienzo de mi exposición, todos estos países que han bajado el límite no lo han hecho dentro del ámbito del Derecho Penal de mayores, sino que han creado el Derecho Penal de menores, donde las penas no son las mismas de los mayores. Por ejemplo, en Alemania las penas van desde la mínima que es la amonestación, hasta la imposición de determinadas obligaciones. Los señores Senadores recordarán una película donde se evocaba la figura del llamado "Juez de chocolate", que fue quien inventó todo este procedimiento, porque las imposiciones que estableció, en el caso concreto de un menor que había robado, fueron que ese menor repusiera lo que había robado llevando todos los domingos chocolate de su peculio a un orfanatorio.

En casi todos estos países, salvo en Paraguay y Bolivia, se ha establecido ese doble mecanismo: inimputabilidad total --no Derecho Penal de ninguna especie-- hasta determinada edad que puede ser, 13, 14, 15 ó 16 años; una etapa de Derecho Penal especial, que generalmente va desde los 18 a 20 años y, luego, el Derecho Penal de adultos. Es decir que han creado un Derecho Penal especial --que para mí sería la solución ideal, pero que significa mucho esfuerzo-- habilitando establecimientos, nombrando jueces y estableciendo penas especiales, porque las penas privativas de libertad son, en la mayor parte, arrestos de fin de semana y, sólo en casos graves, internación total.

Ese sería el sistema ideal y creo que a él tendríamos que apuntar, con la experiencia previa que significa establecer esta regulación de las medidas de seguridad; pero ello no significa que un menor de 13 años pueda ser tratado procesal y penitenciariamente con el criterio del Derecho Penal de adultos.

SEÑOR ORTIZ.- Sinceramente, no poseo en esta materia la ilustración que tiene la señorita Ministra y no tengo por qué dudar de sus afirmaciones, aunque los antecedentes que tengo frente a mí no se refieren a un Derecho Penal especial para un menor. Por ejemplo, el artículo 12 del Código Penal de la Unión Soviética establece que los menores de edad que hubiesen cumplido 12 años, hallándose convictos de robo, violencia, lesiones corporales, mutilaciones, homicidio o tentativa de homicidio, serán perseguidos criminalmente con

aplicación de todas las medidas penales. No dice aquí que sean medidas penales especiales, pero si la señora Ministra lo afirma, no lo pongo en duda.

Además, entiendo que tampoco debe ser un impedimento para nuestro empeño el pensar que estas fórmulas que en los últimos años han imperado en materia penal pueden ser definitivas. El mundo evoluciona, y todos los días se nos plantean nuevos fenómenos que la legislación debe atender. Por ejemplo, desde hace algunos años se viene legislando en una materia nueva como es el terrorismo. Existe una tendencia a hacer una legislación especial para el delito de terrorismo que, hasta hace algunos años, era uno más de los contenidos en el Código Penal. ¿Quién hubiera supuesto hace 20 años que el mundo iba a tener que legislar sobre terrorismo?

Y más recientemente, se está intentando dictar una legislación especial sobre el narcotráfico. También la drogadicción es un mal viejo como el mundo, pero antes no tenía los relieves que ha alcanzado últimamente y, en consecuencia, el mundo se adapta a las nuevas realidades. Así, estamos a punto de ver que a nivel de las Naciones Unidas o de un grupo de naciones surjan disposiciones penales especialmente dedicadas al narcotráfico.

En consecuencia, el hecho de tener que ir modificando la legislación para mí no significa un impedimento.

Por otra parte, las objeciones de la señora Ministra son, naturalmente, de carácter jurídico, por cuanto ponen de relieve que las medidas que propiciamos en este proyecto pueden no encajar en la orientación general de la legislación penal de nuestro país. Pero es que nosotros nos encontramos frente a un fenómeno que no es jurídico. En primer lugar, nosotros --hablo por mí-- no somos juristas; pero, además, somos políticos. Entonces, tenemos no el deseo sino la obligación de atender a los fenómenos que ocurren en el país. Y no podemos negar que desde hace un tiempo bastante prolongado existe un clima de temor, de permanente angustia en la gente, que se ha ido incrementando día a día. Tengo aquí una carpeta llena de recortes de la página policial de los diarios, donde se demuestra que ha aumentado la delincuencia y, más que el número de delitos, la gravedad de los mismos. Y ello ocurre con gran participación de menores.

Yo no puedo decirle a la gente que me pregunta qué está

haciendo el Parlamento, que estamos buscando una solución que teóricamente puede ser impecable pero que, seguramente, va a demorar años en hacerse efectiva. Yo tengo que darle a la gente una respuesta ya; como dice algún sindicato, "ahora", porque es ahora que suceden las cosas; es ahora cuando matan a la gente, cuando hacen copamientos, cuando se cometen delitos de todas clases.

Mi interés no es someter a un niño a vejámenes ni a torturas, ni a un régimen de aislamiento que lo trastorne en lugar de curarlo, sino erradicarlo de la sociedad. Si se me dice que en lugar de la cárcel lo puedo internar en un establecimiento que ofrece la misma seguridad, yo no tengo interés en confinarlo en aquélla, obligándolo a estar en contacto con criminales mayores de edad. Mi interés es que esos 150 ó 200 niños que están cometiendo tropelías todos los días, estén en un lugar seguro. ¿Pero cuál es ese lugar seguro? No lo tenemos. Según las fotografías que nos ha hecho llegar la señora Ministra, se están levantando construcciones que nos hacen pensar que lo vamos a tener en el futuro...

SEÑORA MINISTRA.- He invitado a los señores Senadores --y reitero la invitación-- a visitar La Tablada, que va a ser el establecimiento central destinado a este fin, y que será habilitado y entregado en el mes de abril. Es decir, dentro de un mes y medio. En él caben de 80 a 100 internados y en el establecimiento de Suárez hay 16 habilitados y lugar para 35 más. Es otra etapa que, esa sí, va a demorar de tres a cuatro meses en concretarse.

SEÑOR ORTIZ.- La señora Ministra conoce --como conocemos todos-- la marcha administrativa del país y sabe bien que no hay nada que se construya y funcione con celeridad.

Por otra parte, todas esas obras, incluida La Tablada, hace muchos años que se vienen proyectando...

SEÑORA MINISTRA.- No, señor Senador; hace ocho meses.

SEÑOR ORTIZ.- No sé si hace ocho meses o más pero en una conferencia que pronunció la señora Ministra en el año 1987, expresó: "Al menor extremadamente peligroso, el Consejo del Niño no tiene dónde internarlo".

Y más adelante dijo: "...en donde se ha hecho poco porque no cuenta con el número necesario de funcionarios especiali-

zados es en la prevención que es lo más importante". También expresó otras cosas que significaban que en el momento actual no hay posibilidad de aplicar las técnicas educativas que desde el punto de vista de la doctrina jurídica son las indicadas.

Ese es el problema que hemos tratado de corregir. No tengo interés en castigar a nadie sino que ese menor, que ha cometido delitos gravísimos esté en un lugar donde no los pueda cometer más hasta que cumpla la mayoría de edad. Esa es la razón de este proyecto.

Esta solución que se nos ofrece, significa un proceso de mucho tiempo y si tiene éxito y nada falla esos menores, dentro de algunos años, se podrán convertir en hombres de provecho para la sociedad.

Tengo en mi poder 50 ó 100 recortes de diferentes diarios sobre estos casos. Ese menor que hirió de mucha gravedad a una persona, tiene 17 años, fue llevado a la comisaría de menores, contaba con 14 entradas anteriores y fue puesto a disposición del juez de menores. Yo pregunto: la primera vez que cometió un delito la policía lo puso a disposición del juez de menores y ¿éste qué dijo? Supongamos que resolvió que volviera a su hogar; escapó de él y cometió el segundo delito; pasó otra vez al juez de menores y éste dispuso que fuera al Consejo del Niño de donde se escapó a las 48 horas ¿y las otras 12 veces? Siguió realizando el mismo procedimiento, porque cuando me dicen que tiene 14 entradas en la Comisaría de Menores, equivale a 14 puestas a disposición del Juez de Menores y 14 veces que la disposición del Juez fue burlada. A la persona que fue herida, a la que ese niño sometió a un copamiento, a la que robó, a la que violó, a la que injurió, como político, como Legislador le puedo decir: tenga paciencia porque dentro de 10 años tendremos en funcionamiento un sistema que hará que los próximos menores no incurran en estas conductas antisociales.¿Usted piensa, señora Ministra, que el doliente, el perjudicado, el robado, va a quedar conforme con que un Legislador le conteste de esta manera? Que le diga: resígnese a soportar un mal presente, porque estamos echando las semillas de un bien futuro. No puedo hacer esto; puede que esté equivocado, pero creo que me siento obligado a dar una respuesta ahora.

No pienso que este proyecto va a dar el resultado de erradicar la delincuencia; de ninguna manera. Se ha dicho

por la policía que son 150 ó 200 los menores que realizan fechorías; si a esos 200 los encierro donde sea, alguna solución se habrá dado. Puede ser que por generación espontánea surjan nuevos menores delincuentes; pero si a esos 150 que son siempre los mismos --quiere decir que no se va renovando el elenco de los delincuentes-- los recluyo en un establecimiento adecuado, ayudo eficazmente a la población de Montevideo más que con soluciones teóricas que merecerán, sin duda, el elogio y la alabanza de los foros jurídicos del mundo entero y de las Naciones Unidas, pero no de la población de Montevideo que está reclamando con todo derecho una solución inmediata. Esta es la realidad de lo que está sucediendo ahora y nosotros no tenemos el derecho de evadirnos de ella y no dar una respuesta concreta invocando razones que son muy valederas en un libro de texto o en una conferencia pero que no lo son en la vida de las personas.

Yo, que no tengo una empresa de encuestas, trato de hacerlas personalmente. No veo a una persona, no encuentro a una familia, a un conocido en alguna reunión a la que asista, que no tenga un doliente, algún amigo, algún pariente o algún conocido que fue objeto de rapiña, de copamiento o de robo. Es decir que esta situación se va extendiendo; esa es la realidad. No sólo se va extendiendo en los hechos sino que va introduciendo un factor de temor. Me pregunto si en momentos en que hay cierta crisis en la industria, el gobierno es indiferente a que prolifere la industria de los herrajes, de los cierres electrónicos o de las puertas blindadas. La gente trabaja y hace sacrificios para poder cerrar las puertas de su casa en forma más o menos segura. Esa es una realidad. Proliferan las compañías de seguridad, con uniformes o sin ellos, que cobran sus buenas cuotas mensuales. ¿Por qué? ¿Acaso la gente de ciertos barrios gasta inútilmente N$ 10.000 o N$ 20.000 por el solo gusto de decir: mi casa la cuida una guardia? No, lo hacen porque viven atemorizados. Existe una enormidad de gente con niños pequeños, que los dejan con una empleada durante el día y viven atemorizados llamando 10 ó 12 veces por día por teléfono para ver si pasó algo. La gente vive angustiada. En este país de grandes libertades, antes cuando tocaban el timbre de una casa abríamos la puerta; sin embargo, ahora pensamos si detrás de ella no habrá un delincuente con un revólver. También existen muchas personas ancianas que se tienen que quedar solas porque sus familiares salen a trabajar y viven una angustia permanente. A todo ello se agrega la lectura de la crónica de los diarios, la televisión y las radios que, en lugar de disminuir la reali-

dad, tal vez la exageran. Todo esto crea un clima de conmoción en la población, especialmente de Montevideo.

La señora Ministra dice que no puede poner a ese menor en una cárcel, pero pregunto: ¿y los menores que están en las cárceles del interior? Estas son cárceles para mayores no para menores y, sin embargo, van ahí. ¿Y los menores que se llevan a la Comisaría de la calle Minas? ¿Acaso es un local destinado para detener a un menor? Allí se encuentran en una jaula; como fieras enjauladas y sé que ha habido algún menor que ha estado 8 ó 9 meses en ella. Esta es una verdad expresada por el Jefe de la Comisaría.

Tal vez la señora Ministra interpreta que nosotros queremos esto en sustitución de sus medidas; no es así. Todas las soluciones que proponga en la próxima Rendición de Cuentas para darle medios al Consejo del Niño, para contratar profesores especializados, para hacer un programa de reeducación de los menores delincuentes, se las votaré con las dos manos. Considero que este proyecto no es sustitutivo de nada; es un aditivo que ojalá sea transitorio. Ojalá algún día podamos decir en el Uruguay que hemos tenido que abolir esta legislación, porque la reeducación de los menores marcha perfectamente. Pero ahora tenemos una realidad. ¿Qué va a pasar con la gente? Eso es lo que me preocupa.

Si se me da una solución que corrija esto, la estudiaré, de lo contrario sigo apegado a este proyecto que, con mucho gusto, leyendo la versión taquigráfica le introduciré las observaciones que la señora Ministra nos ha hecho.

SEÑORA MINISTRA.- Deseo aclararle al señor Senador que el gobierno ha sido igualmente sensible ante la problemática que él ha planteado y la explicación de ello es el proyecto que ha enviado. Quiero que el señor Senador tenga presente que no hemos propuesto soluciones para dentro de 10 años sino que hemos explicado que en el correr de los pocos meses que han transcurrido desde que se obtuvieron recursos, se han instrumentado todas las medidas que van a llevarse a cabo, parte de las cuales ya están en funcionamiento, que permitirán que no tengamos que llegar a soluciones aberrantes, que no compartimos, pero que las estamos haciendo para evitar, precisamente, los hechos que el señor Senador denuncia, es decir, tener menores en las cárceles del interior, sino separados de los adultos y con funcionarios del Consejo del Niño.

Lo que quiero significar es que no estoy proponiendo una solución para dentro de diez años, sino algo que el señor Senador podrá comprobar que es para dentro de unos días, porque abarca dos meses y que puede ir a verla hoy, si así lo desea. De esa forma podrá constatar personalmente que no estoy hablando de algo que está fuera de la tierra, sino que lo hago con los pies muy puestos sobre ella, porque me refiero a soluciones que se han ido instrumentando, que las podemos poner ya en funcionamiento como ocurre en Suárez.

Me avergüenza tener que decir que hay menores en establecimientos que no son los adecuados; pero también somos sensibles a la realidad que el señor Senador considera y que, desde luego, el gobierno tiene la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para dar seguridad a la población y así lo ha hecho, a través de un acuerdo con el Ministerio del Interior para que colabore, dándonos lugares que ofrezcan seguridad, en los que se encuentran los menores más peligrosos. Lo ha hecho arbitrando los recursos a los efectos de que las obras se instrumenten con la rapidez indispensable y ya se ha habilitado una parte de ellas.

Deseo significar al señor Senador Ortiz que el gobierno ha sido sensible y ha presentado un proyecto que responde a la exigencia de tutela de los intereses fundamentales de la sociedad y propone soluciones que no son de gabinete, teóricas y desvinculadas de esa realidad, sino aplicables a ella misma en un tiempo que quizás sea más breve que el que pueda llevar la aplicación del proyecto de ley.

Por lo tanto, no estamos pensando en algo para dentro de diez años, sino en un sistema que va a estar funcionando en su totalidad este año y que tendrá que ser instrumentado paulatinamente en un futuro cercano, para darle mayor alcance desde el punto de vista de la eficacia de los mecanismos del tratamiento, pero que en lo que tiene que ver con la seguridad se va a arribar a la brevedad, desde luego, con la capacidad de 150 plazas.

SEÑOR FA ROBAINA.- En primer término, ocioso es que señale la complacencia, como todos los miembros de la Comisión, ante la presencia de la señora Ministra en esta sala y el aporte que desde el punto de vista técnico-jurídico ha hecho y que, por cierto, doy por una verdad revelada. La Comisión tomará en cuenta este aspecto así como todo aquello que sirva

para perfeccionar los textos que la misma ha elaborado.

Respecto a las otras consideraciones efectuadas, no voy a ser reiterativo; solamente me limito a decir que suscribo en términos generales lo dicho por los señores Senadores Ricaldoni y Ortiz.

Comparto las afirmaciones que ellos han hecho y rescato como hecho positivo --creo que vale la pena señalarlo-- la circunstancia de que frente a un tema de enorme importancia, como sin duda es éste, ante una iniciativa que demuestra el propósito del Poder Ejecutivo de ocuparse del problema, con un Mensaje muy bien fundado y articulado, una Comisión Especializada del Senado se aboca a su análisis, elabora una solución que podríamos llamar sustitutiva pero que, en definitiva, apunta al propósito de perfeccionar esa solución.

Por consiguiente, soy optimista en el sentido de que vamos a lograr en el concierto que se establece muy diáfanamente entre la colaboración de la Comisión Parlamentaria y el Ministerio y luego, naturalmente, en su caso, el Consejo del Niño, las soluciones que el país necesita.

Para terminar, digo que también me alcanzan las reflexiones finales que efectuaba el señor Senador Ortiz. Prefiero legislar equivocándome, a mostrar la imagen de indiferencia ante un reclamo, un clamor popular absolutamente incuestionable.

Pienso que algo hay que hacer frente a este problema social de la delincuencia juvenil. La solución que en definitiva sanciona el Parlamento, será o no la mejor, pero la intención --de eso no puede caber duda-- es la mejor.

Tiempo tendremos --ojalá sea pronto-- de venir a levantar las dos manos para derogar normas que hemos votado hoy, que pueden parecer muy severas pero que --habida cuenta de las soluciones que el Poder Ejecutivo ha podido lograr con una infraestructura que en el presente no tiene, desde el punto de vista material y humano para atender a los menores-- podemos enmendar.

Entre tanto eso no ocurra, me siento en la obligación, como Legislador, --lo digo con absoluta independencia, no entiendo que en esto tenga compromiso político alguno-- de votar normas que den garantías y esa mínima tranquilidad

de las que hoy carece la ciudadanía del país, que ve con alarma cómo se incrementa la delicuencia juvenil.

SEÑOR CERSOSIMO.- Voy a sintetizar nuestro pensamiento en esta materia porque ya ha sido expuesto con mucha elocuencia por los señores Senadores Ortiz, Ricaldoni y Fá Robaina y porque, además, en múltiples oportunidades hemos hablado de este problema.

Queremos significar muy claramente que con nuestra posición en el proyecto que ha elaborado la mayoría de la Comisión, no hemos hecho ningún descubrimiento, como es de conocimiento de la señora Ministra.

Un autor español muy conocido, José María Rodríguez de Bella --a quien tuve oportunidad de escribir hace algún tiempo-- publicó un Tratado de Derecho Penal en el año 1985, con posterioridad a dicha misiva, estableciendo que estadísticamente --y esto está confirmado por otro gran periodista español, Adolfo Serrano Gómez-- son mayoría los países que mantienen la edad de 16 años. En España se pretendía en aquel momento --ahora se ha declinado de ese propósito-- elevar la edad de inimputabilidad de 16 a 18 años. "Me parece importante señalar" --agrega el penalista-- "que la Asociación Nacional de Médicos Forenses se ha pronunciado en contra del abandono del límite a los 16 años. En consecuencia, solamente tal autor, Brenla, consideró acertada la disminución propuesta. La edad penal se ha de corresponder a la alcanzada madurez mental de la persona. Debe mantenerse en los 16 años". Cita luego una serie de Códigos Penales de distintos países del mundo en que la edad oscila entre los 12 y 21 años.

Lo que quiero significar en este momento es un párrafo que me parece vale la pena darlo a conocer en esta circunstancia, que es fijar la mayoría de edad penal en uno u otro límite, siempre por encima de aquella pretensión de elevarla de 16 a 18 años. Este autor sostiene que debe mantenerse en 16 años. "No tendría mayor importancia si hubiera un sistema adecuado desde el punto de vista legal, procedimental e institucional. Elevar la mayoría de edad penal en los momentos actuales" --y esto es perfectamente aplicable a nuestro país-- "con el grave problema de delincuencia juvenil que aquí existe, la deficiente estructura y funcionamiento de la jurisdicción de menores, así como la imposibilidad de cambiar el sistema en menos de cuatro o cinco años, sería erróneo llevar a cabo tal reforma, porque tendría graves repercusiones criminológicas, con importante aumento de la criminalidad juvenil, que es necesario cambiar antes las

estructuras legales, personales y materiales, dando al Juez de menores la función que le corresponde y no considerarlo como algo secundario. Si como nos ocurrió con la reforma de abril de 1983, que necesariamente hubo de dar marcha atrás con una nueva reforma de 1984, bajando la edad de imputabilidad, ponemos la carreta delante de los bueyes, los resultados, no cabe la menor duda, serán negativos".

Creo que mucho de esto es lo que nos ha llevado a tomar medidas inmediatas --tal como lo decía el señor Senador Ortiz-- que determinen que, sin perjuicio de aquellas otras que permitieran rápidas inserciones de los menores y del delincuente en general, ahora la sociedad se encuentre protegida de estos ataques permanentes y de virulencia acentuada de que se está haciendo objeto, como es de público conocimiento.

Nada más, señor Presidente.

SEÑOR PRESIDENTE.- La Presidencia se ve en la necesidad de agradecer la colaboración que ha tenido para con esta Comisión.

SEÑOR BATALLA.- La señora Ministra ha formulado una invitación a esta Comisión y lo ha hecho más de una vez a lo largo de su exposición, a la qué los miembros de este Cuerpo no hemos contestado. Personalmente, acepto la invitación e inclusive debo decir que creo conveniente la visita a esos establecimientos señalados, ya que no estamos frente a un problema en el que sólo está en juego la modificación de la legislación --naturalmente que siempre es perfectible-- sino también la disponibilidad o aporte de medios de parte del Poder Ejecutivo para poder cumplir con los fines que estimen necesarios.

Nada más, señor Presidente.

SEÑOR PRESIDENTE.- Nuevamente agradecemos la concurrencia de la señora Ministra al seno de esta Comisión.

Se hace un breve cuarto intermedio para luego proseguir, concediendo el uso de la palabra a las principales autoridades del Consejo del Niño, que ya se encuentran en Sala.

gcq.4

25x

(Se retira de Sala la señora Ministra de Educación y Cultura)

SEÑOR PRESIDENTE.- Se reanuda la sesión.

Antes que nada debemos agradecer a las autoridades del Consejo del Niño la deferencia de concurrir al seno de esta Comisión, a efectos de colaborar con el tema de la delincuencia minoril, tal como ha dado en llamársele, y específicamente, con respecto al proyecto de ley elaborado por la mayoría de la Comisión.

Tiene la palabra la señora Presidenta del Consejo del Niño, Ana María Renna de Fernández Faingold.

SEÑORA RENNA.- Señor Presidente, señores Senadores: es un honor para nuestra institución el haber recibido la invitación de este Cuerpo y esperamos que el pequeño aporte que podamos hacer les ayude a formularse un juicio más completo --luego de las manifestaciones vertidas por la señora Ministra dudamos que sea así-- y, a la vez, obtener otros elementos que con mucho gusto podemos brindar en el día de hoy, con el fin de enriquecer los conceptos de uno de los dos proyectos de ley presentados, que es polémico, complejo, y de difícil dilucidación.

Como es de conocimiento público, nuestra institución ha tenido enormes dificultades en este período de gobierno democrático. Una de las áreas en la que encontramos más problemas es la de la rehabilitación propiamente dicha de los menores infractores. Como bien se sabe --y se ha mencionado aquí-- la entidad que representamos no disponía de institutos suficientes, ni en calidad ni en cantidad, para atender este tipo de situaciones. Los antecedentes de por qué no ha sido así, no vienen al caso mencionarlos hoy. Sin embargo, debemos expresar que no sólo hemos recibido una institución con enormes dificultades para ejecutar la doctrina del Código del Niño, sino también las tenemos para poder proyectarla hacia el futuro, en el entendido de que esta área de rehabilitación es una de las más sensibles a la opinión pública, aun teniendo en cuenta que es menor en porcentaje comparándola con otra mayoritaria, que es la del amparo.

Las cifras mencionadas en cuanto a los menores infractores son bastante ajustadas a la realidad y oscilan entre

25×

los 150 y 200. Bien sabemos que nuestra institución, por diferentes circunstancias, no ha podido atender como desea a estos menores, por lo que entendimos que en nuestra planificación institucional debíamos hacer una modificación en la reestructura del Consejo del Niño, dividiendo y especializando las áreas, tomando una como la de amparo por excelencia y otra como división y rehabilitación formando al personal y a los técnicos que trabajen en ellas.

A tales efectos, hemos desarrollado una serie de programas haciendo, por un lado, una clasificación por sexo y por edad —fijándolos para menores y mayores de quince años— y, por otro, uno de rehabilitación femenina.

Nos gustaría discutir en el seno de esta Comisión algunas sugerencias que tenemos para hacer en relación a los dos proyectos de ley presentados. Coincidimos con la señora Ministra, en cuanto a que el límite de edad de 18 años no debe ser disminuido en forma general. Entendemos que ello no debe hacerse por distintas razones: por la relidad misma del tipo de menor que ingresa al Consejo del Niño, por las diferentes edades que tienen aquéllos que cometen delitos, porque, existen, menores de alrededor de 16 años que incurren en otros más graves y por la tendencia actual de nuestro país, que no es ajena a la del resto del mundo, en cuanto a que se presentan situaciones de delincuencia juvenil con actos ilícitos muy violentos como lo son los homicidios, las rapiñas u otras infracciones. Por lo expuesto, creemos que bajar el tope de edad no soluciona el problema y tampoco conduce a la respuesta de cómo resolver, atender y rehabilitar a menores con esas características.

A la vez, tampoco creemos que la edad que oscila entre los 15 y 17 años sea la suficiente desde el punto de vista moral, físico o intelectual, como para poder determinar con precisión en todos los casos, que se sabe lo que se está haciendo y que se actúa con la madurez necesaria. Esto no lo decimos nosotros que somos un poder administrador, sino que lo expresan nuestros técnicos, que han observado que se han revertido conductas muy graves con tratamientos adecuados.

Nuestra institución no ha tenido un ejercicio feliz ni eficiente como para evitar la reincidencia, no porque no haya mecanismos para hacerlo, sino porque la situación críti-

ca que ha vivido la entidad ha hecho que sea muy difícil poder cumplir como pensamos que debe hacerlo el Consejo del Niño.

Los programas existen y el criterio metodológico se está aplicando con bastante éxito. Podemos facilitarles cifras y datos que pueden ser de su interés a efectos de corroborar cómo se está trabajando en esos programas y qué éxito se ha obtenido de ellos, lo que es importante tener en cuenta para el tratamiento de la rehabilitación de estos menores, no por el tipo de delito que hayan cometido, sino con el fin de saber qué ha pasado con ese menor en su proceso por el Consejo del Niño; es decir, qué ha ocurrido con ese menor rapiñero o con el homicida, que los hay y algunos de ellos, incluso, han sido protagonistas en la crónica policial.

De manera que como institución de amparo y rehabilitación no compartimos el punto de vista de la Comisión de disminuir la edad en términos generales. Pensamos que ahí habría una discrecionalidad bastante mayor, a pesar de haberse planteado franjas, pero que en sí no atienden a lo esencial del problema.

En el tratamiento de los menores, en el programa de rehabilitación, el problema más frecuente que tienen los psiquiatras, los psicólogos, los técnicos y el personal que trabaja a tales efectos no son tanto las causales por las cuales ha ingresado el menor, sino su personalidad. Es del caso señalar que ha habido recuperaciones positivas en menores con antecedentes muy graves, aunque no tanto éxito se tuvo en otros menores con antecedentes más leves, quienes no estarían contemplados en la propuesta que formula la Comisión. En otros casos no ha habido recuperación ni rehabilitación posible en el tratamiento, es decir, en menores que no presentan ninguna de las causales mencionadas en el proyecto.

Si me permiten, voy a referirme, a modo de sugerencia, a algunos aspectos que hacen al articulado.

En el artículo 120 nos parece correcto el planteo del Poder Ejecutivo. En ese sentido, tenemos una consideración que, aunque parezca menor, a nuestro juicio no lo es, esto

es, que al plantearse la decisión de formalizar el proceso se menciona que se convocará al asistente social. Si en realidad se quiere tecnificar, el Estado debe trabajar arduamente en esa tarea, es decir, levantar su nivel y mejorar su programa de asistencia. Pero al caso debo decir que la atención de este tipo de menores es llevada a cabo por un equipo multidisciplinario --ya en la época de la doctora Reta se hacía de esta manera-- puesto que los factores son múltiples. En ese equipo multidisciplinario hay psicólogos, psiquiatras, médicos, maestros y asistentes sociales. De modo que como aquí se menciona solamente al asistente social como uno de los técnicos necesarios para aportar datos al Juzgado, nosotros sugerimos que en su lugar se establezca "el equipo técnico", porque según sea el caso el Juez, para formarse juicio, va a necesitar también la concurrencia del psiquiatra que ha hecho la evaluación de ese menor.

En el Centro de Ingresos de Medidas de Seguridad, establecido ya en el pabellón nuevo que hemos habilitado, se trabaja de esa manera. Quiere decir que el menor ingresa a ese Centro --que se llama Servicio de Evaluación y Rehabilitación-- y su problemática es estudiada por un equipo multidisciplinario, de manera tal que el enfoque que va a hacer el Juez para adoptar determinada medida, como puede ser el egreso, siempre se hace con el informe de ese equipo. Tan es así que los Juzgados trabajan mucho con los informes de nuestro equipo técnico. En ese sentido, tienen su considerable peso factores de índole psíquica. Por ejemplo, si se trata de un menor que tiene un cuadro psiquiátrico, la evaluación que hará el Juez será distinta a si es una patología de origen social.

En consecuencia, pensamos que sería importante que se haga un estudio completo del menor y de su núcleo familiar por parte de este equipo multidisciplinario.

SEÑOR RICALDONI.- Perdón, pero desearía saber si la enumeración que está mencionando la señora Presidenta del Consejo del Niño es la correspondiente a la del proyecto del Poder Ejecutivo.

SEÑORA RENNA.- Exactamente.

En cuanto al artículo 122, no tenemos comentarios que realizar pues el planteo nos parece correcto.

25x

En lo que respecta al artículo 123, también creemos, junto con los técnicos del Consejo del Niño, que lo dispuesto es lo adecuado.

Seguidamente, vamos a hacer mención de un aspecto que nos preocupa, cual es el de los plazos del juicio que van a establecer los Juzgados. Ahí hay una diferencia bastante notoria entre la propuesta de la Comisión y la del Poder Ejecutivo. En ese sentido --ya lo hemos conversado con la señora Ministra-- nos inquieta que los plazos sean excesivos. Como la institución tiene planeado que el menor que ingresa por medidas de seguridad pase a un servicio de evaluación y rehabilitación, si los plazos son muy extensos, lo que llevaría a que se demore la adopción de sentencia y teniendo en cuenta que ésta puede ser apelada, todo eso dificultaría el accionar de la institución, ya que va a tener retenidos a los menores hasta tres meses o más.

SEÑOR ORTIZ.- Si no he entendido mal, la señora Presidenta está haciendo comentarios al proyecto del Poder Ejecutivo con algunas sugerencias, por lo que debo colegir que éste al enviar el proyecto no hizo las consultas del caso con las autoridades del Consejo del Niño.

SEÑORA RENNA.- En estas consideraciones, no; esto lo hemos conversado posteriormente con la señora Ministra ya que nos preocupó ver que el plazo fuera excesivamente largo, dificultando con ello la derivación de los menores que tienen esas condicionantes. Asimismo, sabemos de la preocupación por parte del Poder Judicial en el sentido de que los plazos fueran excesivamente cortos, puesto que ello no les permitiría contemplar todos los casos. Hay situaciones en las que la familia no es fácilmente accesible o hay desintegración familiar. En lo que hace al tratamiento del menor es importante que la familia esté presente en el proceso. Como además de éste pueden surgir otros problemas que hagan dificultosa la formación de opinión por parte del Juez, es que planteamos que en lugar de los 30 días --que es lo que propuso la Comisión-- se establezcan 45 para dar lugar a la formación de juicio del Juez.

Por otro lado, en este proyecto no se prevé el tiempo de prórroga, cosa que nos preocupa mucho. Es así que proponemos que sean 20 días; no podemos extender mucho más los plazos.

Además, a los diez días siguientes debería llamarse a la segunda audiencia y establecer sentencia. La cuestión

fundamental es no prorrogar excesivamente la cuestión. En lo que hace a la apelación, coincidimos con lo propuesto por el Poder Ejecutivo y por la Comisión, en el sentido de que el plazo sea de 10 días hábiles; en lo que hace a la sentencia definitiva por parte del Tribunal de Apelaciones, el plazo no debería ser mayor de 60 días. Lo propuesto por el Poder Ejecutivo y la Comisión que eran 90 días, nos parece un poco extenso. De todos modos, habría que consultar al Poder Judicial, a esos efectos. En lo que hace a la sentencia interlocutoria debería reducirse el plazo de 30 días, porque tener 45 días a esos fines nos parece un poco excesivo. Como ya dije, todo esto puede crear una crisis de ingreso, es decir, que esta medida, aún siendo legislativa, va a afectar el sistema, lo que trabaría mucho la derivación de los menores. Con respecto a los artículos 125 y 127 del proyecto del Poder Ejecutivo no tenemos ninguna observación que hacer; consideramos que están bien planteados.

SEÑOR ORTIZ.- El artículo 126 establece que las medidas que puede tomar el Juez pueden llegar a la internación en un establecimiento del Consejo del Niño en régimen de máxima, media o mínima seguridad.

Quisiera saber cuáles son las diferencias que existen entre esos regímenes desde el punto de vista del Consejo del Niño. Es decir, en qué consiste cada uno de esos sistemas.

SEÑORA RENNA.- El régimen de máxima seguridad en este momento se aplica a aquellos casos graves en los cuales el Juzgado ha formado opinión, es decir aquellos casos primarios o reincidentes respecto de los cuales el Juez entiende que no puede aplicarse un régimen de libertad por el cual pueda salir del edificio en las mismas condiciones en que lo hace al pabellón abierto de la Colonia Berro.

A la Colonia Berro los menores también van bajo medidas de seguridad, aunque se aplica un régimen abierto, que no es el de la reclusión, pues allí trabajan en los talleres y realizan otras actividades.

En virtud de que el Consejo, por decisión de su Directorio, cerró el Pabellón Ascencio y no se contaba con un establecimiento con máxima seguridad, en acuerdo con el Ministro del Interior y el Poder Judicial, estamos internando en cárceles del interior y en algunos sectores especiales de la Cárcel Central que no tienen contacto con los lugares donde se encuentran los mayores.

gcq.10

25

Bajo el régimen de mínima seguridad se interna en la Colonia Berro y en otros lugares. Al respecto cedo la palabra al consejero Petit, a los efectos de que informe más detalladamente sobre este punto.

SEÑOR PETIT.- Aprovecho la interrupción para plantear algunos otros puntos a propósito de lo que manifestaba la señora Renna.

El Consejo del Niño quería plantear a la Comisión, más que un análisis casuístico de los textos en discusión, aquellos aspectos en que sus tres integrantes estaban de acuerdo. En virtud de que queríamos traer los puntos en que todos estábamos de acuerdo, realizamos un análisis muy pormenorizado del tema, lo que nos permitiría hacer aportes importantes a esta Comisión.

La pregunta que formula el señor Senador Ortiz apunta a uno de los temas que queríamos plantear y al que se refirió la señora Ministro, que es la necesidad de que exista un derecho penal del menor. La existencia de esa gama de medidas nos está mostrando la necesidad de crear una infraestructura, un sistema penal. En este caso no se trataría de contemplar la parte judicial, sino la administración de las penas que podrían aplicarse a los menores.

Tenemos la sensación de que se está empezando a llenar un vacío que existe desde hace décadas. Si los señores Senadores observan las fotografías que hemos traído, donde aparece el viejo Pabellón Ascensio, que era el único servicio de seguridad que había y que existió hasta el año 1986, advertirán que las condiciones tanto físicas como humanas que allí se daban eran peores que las de las cárceles de Miguelete y de Punta Carretas, y aun que las del famoso lugar de aislamiento de la cárcel de Libertad.

Se ha empezado a construir todo un sistema que insumirá mucho tiempo; ya se ha terminado un primer módulo.

SEÑOR ORTIZ.- ¿Va a demorar mucho la finalización de esa obra?

SEÑOR PETIT.- El sistema ya se inició. Actualmente hay 16 menores internados en una instalación propia del Consejo del Niño, siguiendo un programa de rehabilitación; otro grupo está internado en las cárceles del interior y en algunas de Montevideo en un régimen especial. En esos internados se están advirtiendo logros muy importantes. Podríamos adjuntar alguna

documentación que demuestra que aquellos menores que estuvieron bajo este sistema han reincidido en un porcentaje sustancialmente menor. También hay un conjunto de 70 menores que están en seguimiento externo --ya han pasado por el sistema de seguridad y han egresado-- y que no han reincidido. Hay un equipo de técnicos que sólo se ocupa de la situación de estos menores.

Deseo hacer una serie de reflexiones.

En primer lugar, me voy a referir al tema de la delincuencia y, en particular, a la delincuencia juvenil, puntos respecto de los cuales ya se han vertido opiniones. Asignaría una actitud crítica a esa sensación de que la delincuencia juvenil ha crecido en forma considerable, transformándose en algo inmanejable. Las estadísticas muestran un ligero incremento, no demasiado espectacular.

Lo que ocurre es que el proceso del menor, tal como está concebido en este momento, no tiene, al igual que el de los adultos, una función indagatoria, o sea, de averiguación de los hechos. El proceso al menor es breve y, fundamentalmente, tiene por finalidad ampararlo y protegerlo, es decir que se trata de un proceso con fines de higiene social, como decía el señor Senador Ricaldoni.

El elemento fundamental de la labor del Juez de Menores no es averiguar si el menor que viene acusado en el parte policial de haber cometido un determidado delito, sino que debe proteger el bienestar de ese menor. Por ejemplo, si el Juez se encuentra ante un menor acusado de haber cometido un homicidio o una rapiña, que ha abandonado la escuela, que es analfabeto, que su padre es un delincuente y que su madre está internada en un sanatorio psiquiátrico, lo primero que hace es atender la situación social y familiar de ese menor, disponiendo su internación en el Consejo del Niño a efectos de protegerlo, ya que el Juez entiende que vive en un medio social criminógeno, lo que determina que es menos mala su internación en el Consejo del Niño que seguir viviendo en esas condiciones. De modo que la indagación del hecho pasa a un segundo plano, no llegando a aclararse nunca. Se ha dado el caso de menores que fueron acusados de homicidio e internados, respecto de los cuales después de varios años se comprobó que no eran culpables.
En este punto voy a señalar tres aspectos en relación a lo que es el volumen de la problemática de la delincuencia juvenil.

Muchas veces el menor se autoimputa hechos que no ha cometido; en algunos casos lo hace para vanagloriarse en ese mundo especial de la delincuencia juvenil que está rodeado de mucha fantasía.

Traigo a colación el caso de un menor que el año pasado sensibilizó a la opinión pública por haber realizado varios copamientos. Recordarán los señores Senadores, que en una primera instancia el Juez dispuso la vuelta del menor a su hogar y luego modificó su resolución, internándolo en el Consejo del Niño. A lo largo de los meses, se fue comprobando que algunas cosas que el menor decía que había hecho, en realidad no las había llevado a cabo.

Ese es un primer elemento de reducción. Un segundo es que muchas veces resulta más fácil imputar a un menor que que a un adulto, dado que la internación de aquél no tiene las mismas consecuencias. Adjudicar en un parte policial a un menor un hecho, a veces permite dar por saldado un episodio más rápidamente. También se da el caso de que el menor se autoadjudique el hecho para "limpiar" a un adulto, familiar o conocido. En otras situaciones se lo autoadjudica por temor o por ser utilizado por un adulto.

Me parece que este tema debemos tomarlo con pinzas.

Pensamos que al establecerse una edad para la responsabilidad penal estamos en una ficción. Obviamente, hay menores que tienen 15 años de edad pero una lucidez y una capacidad que corresponde a una persona de 19 ó 20 años.

Por supuesto, esa ficción legal es opinable. Como muy bien decía el señor Senador, algunos países la han fijado en los 12 años y otros en los 18 ó 21. Algunos países, como es el caso de España, han bajado la edad a 16 y en este momento se encuentra en un proceso de cambio para volver a establecer los 18 años.

Tenemos la impresión de que es a los 18 años cuando el joven tiene capacidad de conciencia como para valorar sus actos y actuar de acuerdo con su propio criterio.

También entendemos la preocupación que existe a nivel de los ciudadanos. Nosotros creemos que el sistema debe funcionar sobre la base de que el menor, hasta los 18 años, requiere un régimen especial; pero también pensamos que ese sistema

puede tener sus válvulas de escape, pues comprobamos en la realidad --según lo que sucede en nuestras instituciones-- que hay menores que exorbitan o que pasan por encima de todos los mecanismos de gravitación que se conocen en nuestro país y en el mundo.

La delincuencia, como tantos otros problemas, no tiene una solución definitiva y aún no se ha encontrado una receta que, inclusive, aplicando todos los recursos, resulte efectiva.

Planteamos que esa válvula de escape debe ser lo suficientemente clara y precisa como para que no se filtre todo por ella, y no debe ser tan estrecha como para resultar una ficción simbólica, y que no pase nadie por ella.

Entendíamos que, por ejemplo, en el texto del artículo 121 del proyecto del Poder Ejecutivo, se podía establecer que el menor, mayor de 16 años y menor de 18, que ha estado hasta un año en el sistema del Consejo del Niño y cuya rehabilitación ha sido imposible, pase a un sistema de adultos. Señalo que el texto puede tener muchas variantes creo que la idea es, precisamente, que el sistema se base en la edad en que el menor es suficientemente maduro como para hacer valoraciones. Creemos que, en la práctica, el sistema de franjas es demasiado complejo, ya que entendemos que sería someter ese asunto legal a un análisis caso por caso. Personalmente lo siento como si el día de las elecciones, existiera una especie de tribunal que estudiara si cada menor, entre 16 y 18 años, está capacitado o no para elegir al Presidente, lo que sería muy lógico, pero inviable en la práctica.

¿Por qué nos oponemos a que ese sistema --inclusive el caso de los menores que tienen la problemática de haber cometido delitos graves, tales como homicidios, lesiones, etcétera-- esté exclusivamente en la órbita del Ministerio del Interior? El tema, en general, se simplifica en dos posiciones: el de la seguridad y el de la rehabilitación. Si pensamos solamente en la rehabilitación, sin seguridad, estaremos en una posición lírica pero que no sirve en la práctica porque el menor igualmente se va a fugar, por más que se le ofrezcan los mejores centros de rehabilitación.

Por el contrario, si solamente le ofrecemos seguridad, va a estar contenido, no va a fugar y, por lo tanto, durante determinado período no va a delinquir, pero cuando salga lo

va a hacer con mayor violencia, máxime habiendo estado en un medio como es la cárcel. Una cárcel para adultos no es el medio ideal para un menor y, por lo tanto, debemos rescatarlo de ese ambiente y trasladarlo a un medio más sano.

En definitiva, hay que pensar en el corto y el largo plazo. Con relación al corto plazo, contamos con un sistema que ya está funcionando y que en el término de dos meses va a continuar.

En lo que tiene que ver con el largo plazo, debemos pensar que tenemos que tener un Derecho Penal de menores, acompañado por mayores recursos e infraestructura, tanto en el Poder Judicial como en el Poder Ejecutivo.

Termino esta intervención con una anécdota que vivimos el año pasado. Un grupo de criminólogos norteamericanos visitó el Consejo del Niño --inclusive estuvieron con algunos Legisladores, entre ellos los señores Senadores Batalla y Lacalle Herrera-- y luego de dos semanas de recorrer las cárceles, de conversar con los jueces de menores, de concurrir a los hospitales y otros establecimientos --ya estaba en el tapete el tema de bajar o no la edad en la delincuencia-- nos dijeron, como aporte antes de partir, lo siguiente: "Encontramos que el Uruguay, en su democracia, tiene una filosofía que en diversos sentidos es mucho más avanzada que la nuestra. Nosotros hasta tenemos la pena de muerte para los menores". Se recordará que el año pasado se ejecutó a una menor de edad en los Estados Unidos. "Nosotros tenemos, en muchos casos, segregación racial y otros problemas, pero contamos con recursos económicos y medios que ustedes no poseen. El riesgo que ustedes corren es que si no tienen los medios, que no necesariamente significa más dinero, sino muchas veces capacidad para innovar y buscar soluciones alternativas, se va a terminar cambiando su filosofía y sus principios. Esto sería penoso para nosotros, que ha sido una dicha conocer este país avanzado y, en muchos casos, con una filosofía más adelantada aún que la de un país reconocido mundialmente por su democracia. Creemos que sería una lástima que ustedes sacrifiquen toda su historia."

O sea que, en definitiva, el gran desafío es obtener los recursos, los medios y la capacidad de innovar respuestas.

Este es simplemente un aporte, ya que entiendo que el tema da para más.

mcd.5

SEÑOR CERSOSIMO.- Creí entender en la exposición del doctor Petit que dentro de dos meses se estará en condiciones de poner en funcionamiento el sistema de La Tablada y demás elementos relacionados con la mejor atención de los menores, en cuanto a su seguridad máxima, media o mínima. Pienso que si esto se llevara a cabo dentro de dos meses, haría innecesarias las disposiciones de este proyecto, si con este otro se logra la seguridad que pretendemos que se obtenga a este respecto.

SEÑOR RICALDONI.- También lo dijo la señora Ministra de Educación y Cultura.

SEÑOR CERSOSIMO.- Es decir, entonces, que dentro de sesenta días se logrará el completo y absoluto perfeccionamiento del sistema, tanto en La Tablada, en Suárez, como en todos los organismos del Consejo del Niño. ¿Ello significa que no se van a escapar más, ni va a ocurrir ningún problema? Esto lo vengo escuchando desde el año 1934, cuando se sancionó el Código del Consejo del Niño. He visto, naturalmente con altibajos, el mismo problema con agravantes, inclusive, en oportunidad de haber tenido alguna responsabilidad lateral en el organismo de que se trata. Nunca he podido entender hasta dónde llegamos en materia de seguridad, porque nunca la hemos podido lograr ni siquiera parcialmente. Esta es la realidad actual con la que ustedes tienen que luchar, prácticamente, en forma diaria.

Por lo tanto, me interesaría saber si en el término de sesenta días, el Consejo del Niño y las autoridades competentes, estarán en condiciones de proveer una seguridad absoluta que determine que ese sistema pueda aplicarse cabalmente.

SEÑOR PETIT.- Voy a responder a la pregunta del señor Senador Cersósimo explicando, brevemente, en qué consiste ese sistema.

Dicho sistema tiene una primera parte que es su módulo de ingreso, que es el servicio de evaluación y rehabilitación, que se ha construido sobre la base del viejo Pabellón Ascencio. Actualmente cuenta con 16 plazas que están en funcionamiento. A este primer módulo se van a agregar un segundo y un tercero, de los cuales ya se comenzaron las obras y pensamos que van a estar terminadas a fin de año. El primer módulo, de ingreso y diagnóstico, ya está pronto. Este, sería un primer capítulo.

El segundo capítulo es La Tablada, donde luego de rehabilitados, van a ser derivados. Actualmente La Tablada cuenta con tres sectores, que pueden ser catalogados de máxima, media y mínima seguridad: los de máxima y media tienen capacidad para 20 menores y el de mínima puede llegar a albergar hasta 40. Con respecto a este establecimiento, debemos decir que estará funcionando, a más tardar, en el mes de mayo.

Con respecto a lo que planteaba el señor Senador, debo señalar además la peculiaridad que tiene el adolescente infractor, sobre todo cuando está en un sistema en el cual no se lo castiga. Todos estamos de acuerdo en que el sistema no puede basarse en el castigo del menor. La peculiaridad de que hablaba consiste --y lo estamos viendo en esta primera ala que se ha inaugurado-- en que cuando el menor "pesca" --permítaseme la expresión-- que en ese servicio de seguridad no se lo castiga; realiza una pulseada con los técnicos y con los funcionarios y lleva la situación hasta un extremo en el que el trabajo se hace sumamente difícil. Allí está el gran desafío que tienen el Consejo del Niño y los técnicos con que cuenta. Distinto es el caso del preso adulto, que sabe que si insulta a un funcionario, daña una celda o intenta escapar puede ser conducido nuevamente ante la Justicia, que lo procesará por desacato o por lo que fuere, agregando más años a su condena. En cambio el menor, precisamente por la situación en que se encuentra hasta hoy en día el proceso de menores, sabe que no va a variar grandemente las condiciones en que se encuentra y que tal vez puede estar tres meses con medida de seguridad, ya sea que mate a una persona, a dos o a tres, que robe mucho o poco, que robe y viole o que sólo robe. Es por ello que planteamos la necesidad de que exista un derecho de menores que precise, por ejemplo, que si roba una manzana tiene que ir un fin de semana a realizar tareas en un hospital, que si mata tendrá un año de medidas de seguridad, etcétera. Es decir, que exista una gama de medidas a tomar y no que se ponga todo dentro de una misma bolsa.

Estamos previendo un lugar terapéutico de pre-egreso en Montevideo; ya tenemos el lugar fijado en la calle Instrucciones. Yo imagino este sistema como un mecano que hay que seguir armando y modificando en forma permanente.

En lo que hace al tema de las fugas, la peculiaridad del menor hace que éstas sean una tentación mucho más habitual que en el caso del adulto. Pero creo que no hay ningún sistema que asegure la ausencia de fugas. Estas han tenido lugar inclu

mcd.7

25

sive hasta en la Isla de Alcatraz. Entonces, no podemos medir la eficacia del sistema en términos de fugas o motines. Me atrevo sí a decir que ya tenemos respuestas que no existieron en muchos años.

Si los señores Senadores nos honran con su visita a La Tablada y al Servicio de Evaluación y Rehabilitación, observarán que está en marcha un proceso de reforma que apunta a la rehabilitación del menor infractor. Para salvar ese recurso humano joven que, aunque muchas veces cometió delitos o infracciones graves, aún puede ser recuperado y rehabilitarlo y para salvar a la sociedad de que ese menor, cuando egrese, no vuelva a delinquir contra ella, hay todo un proceso de reforma que se está gestando e instrumentando y que vale la pena verlo en vivo y observar si no estamos corriendo el riesgo de destruirlo.

SEÑORA RENNA.- Creo que antes de entrar a algunas otras consideraciones, debemos señalar que los proyectos en sí son importantes en un aspecto que habíamos omitido mencionar y que hace a la esencia de una tema sobre el que hemos hablado hasta el cansancio en el Directorio del Consejo.

Al no aplicarse el Código del Niño --porque no se realiza sentencia ni se le da tiempo al menor-- entendemos que es nefasto que un menor entre con medidas por tiempo indeterminado; consideramos que ello contribuye a la desesperación de ese chico, a la sensación de impotencia y al estar rogando permanentemente que se revea su caso, creando situaciones explosivas como las que ha habido siempre en el Consejo del Niño, porque no ha existido un instrumento que le permita a su vez al Poder Judicial determinar con precisión qué medidas corresponde tomar en cada caso. Por lo tanto, creemos que el hecho de incorporar la presencia de un defensor, y de la familia en la toma de decisiones del juez, así como el que exista un proceso, es esencial para poder tomar previsiones por parte del Estado en su respuesta institucional.

En este momento, el ingreso es siempre por tiempo indeterminado, cualquiera sea la situación. En estos tres años de gobierno democrático no ha habido una sola sentencia. Ni en los casos más graves hemos podido conseguir que el Poder Judicial se pronuncie sobre qué hacer frente a determinados menores, algunos sumamente peligrosos.

Esta situación es peligrosa en sí misma y nos ha dificul-

25 x

tado tremendamente nuestro accionar. Asimismo, como señalaba el doctor Petit, se han creado situaciones de injusticia, porque la prueba no existe o puede ser cambiada, etcétera. Por su parte, el menor está en una situación psíquica insostenible, porque el vivir en reclusión y con medidas de seguridad, sin saber cuándo va a salir, es inhumano. La determinación de cuándo va a salir se toma con el asesoramiento de los técnicos del Consejo del Niño. El juzgado pide informes y revé las situaciones teniendo en cuenta, permanentemente, la información del equipo multidisciplinario de rehabilitación. Pero en la parte de procedimiento, nos parece que es muy importante explicitar al Poder Judicial en qué marcos se puede mover, porque la respuesta institucional se está previendo. En 1985 no había una respuesta institucional; entonces, el Poder Judicial no tenía referencias como para tomar decisiones. Y para humanizar a ese menor delincuente juvenil tiene que saber a qué atenerse y hasta ahora no lo sabe.

Creo que hay que hacer hincapié en esto, porque es esencial a todo posible Derecho o Código de Menores o modificaciones del Código del Niño.

SEÑOR ORTIZ.- La señora Presidenta del Consejo del Niño ha hecho referencia hasta ahora a la disponibilidad locativa y a las obras en construcción. Pero en lo que hace al personal, ¿es suficiente?

SEÑORA RENNA.- Debemos decir que encontramos a la institución con gravísimas carencias en el aspecto técnico y con muy poco personal.

En estos dos años hemos instrumentado un mecanismo de selección vocacional, porque realmente son pocos los técnicos en las distintas profesiones a los que les interesa este tipo de problemática.

Días atrás hicimos un llamado público para hacer una selección para un curso de personal que instrumentamos para La Tablada. Se ha presentado mucha gente y esperamos poder formar un buen equipo de profesionales y de instructores que trabajen cerca de esos muchachos. Sin ello, obviamente, no podemos funcionar.

En la Colonia Berro conseguimos abrir el Servicio de Eva-

luación y Rehabilitación, a través del ingreso de técnicos y de personal de otros sectores de la Administración, con curso previo. En ese sentido, hemos podido reunir el personal suficiente y para ello hemos contado con el apoyo de la señora Ministra. Pensamos que ese es el camino, porque sin esa gente no podríamos trabajar.

SEÑOR PETIT.- Con respecto a lo que planteaba el señor Senador Ortiz, me gustaría agregar algo.

La situación del padrón de funcionarios del Consejo del Niño era de absoluto desmantelamiento. La Ley de Presupuesto otorgó al Consejo un conjunto de fondos para la reestructura y hasta que ésta no estuvo aprobada no existían cargos técnicos de Psicólogo, ni vacantes para cargos docentes y para cargos de Psiquiatra, sólo había una o dos. Recién cuando se aprobó la reestructura, a fines del año pasado, se crearon esos cargos. Por otra parte, se está trabajando intensamente con la Oficina del Servicio Civil. Ya se ha programado una serie de concursos, algunos internos y otros externos. Por ejemplo, se va a llamar a concurso público para los técnicos. A través de la prensa, ya se ha llamado para los cargos de instructores.

Contestando la pregunta del señor Senador, debemos decir que todavía tenemos carencia de personal pero se está en proceso de ir solucionando ese problema.

Se han nombrado algunos técnicos, se está llamando a concursos, se ha aplicado un mecanismo de nombrar a través de una selección especial los técnicos y cuidadoras especializadas para poder cubrir las necesidades más urgentes.

La reestructura está permitiendo crear un marco mínimamente adecuado que debemos conservar a lo largo de este año para que la Institución pueda funcionar.

SEÑORA RENNA.- Debo decir que las decisiones en cuanto a qué hacer con la Institución, se tomaron con previsión. Más de un año se trabajó en crear los mandos medios y el perfil político que debe tener el Estado en este sentido, que debe estar acorde con nuestra experiencia institucional y también con la de otros países. Así, trabajar en base a programas es una decisión no sólo de política institucional, sino que corresponde a la tecnificación de este tipo de instituciones. En el área de rehabilitación y amparo se está trabajando por programas, se crearon las direcciones de programas, que no existían, y también las vacantes necesarias, tal como decía el doctor Petit. Asimismo, pensamos en el mecanismo que tiene que tener el Estado para apoyar cualquier reforma. De lo contrario, la gente no vendrá a trabajar en un servicio con estas características, de tanto compromiso y tensión como es el trabajar con menores y menores delincuentes. Por consiguiente, consideramos necesario ofrecer una remuneración acorde, la que se ha mejorado a través de la reestructura, así como una previsión técnica en cuanto a cómo funcionar.

Consideramos que tanto el Poder Ejecutivo como los señores miembros de la Comisión han entendido algo que para nosotros tiene mucho que ver con la justicia. Si deseamos lograr justicia, es imprescindible que el menor cuente con el procedimiento acorde con el tipo de problemática que presenta en el momento de ingresar. Además, el Juez debe tener una relación estrecha con el Consejo del Niño, ya que el menor debe ingresar para cumplir un tiempo de rehabilitación, pero no por tiempo indeterminado. A nosotros eso nos parece aberrante y conduce a las situaciones de tensión y crisis que se han producido y que ya son históricas en el Consejo del Niño.

SEÑOR ORTIZ.- Desearía preguntar a qué atribuye usted las fugas tan frecuentes que se producen en los locales del Consejo del Niño, ¿a malos tratos?, ¿a que los edificios ofrecen poca seguridad? ¿o a que la vigilancia es escasa?

SEÑORA RENNA.- En realidad, las fugas son de distinta naturaleza. En nuestros servicios de rehabilitación --ya sea en Berro o en otros centros-granja o establecimientos donde van menores en régimen abierto-- el Consejo del Niño heredó un sistema demasiado asistencial, pero no de rehabilitación. Es decir, que nos encontramos con una institución que ofrece alimentación, techo y lo mínimo para vivir en cuanto a vestimenta, así como algunos servicios que se brindaron en 1985, 1986, pero que no contaban con una adecuada metodología de

asistencia. Entonces, el cambiar desde la dirección hasta la metodología ha significado que la permanencia sea muchísimo mayor. Por ejemplo, cambió la actividad de los menores, como en el caso de Berro, donde los talleres funcionan y tienen producción, por lo cual se producen menos fugas. Allí tenemos, en este momento, más de 190 menores; la permanencia es mayor y, además, estable. Al establecer la rehabilitación por programa y cambiar el enfoque --que implica un trabajo denodado y un gran esfuerzo interno ya que el personal existente en los últimos años no tenía la suficiente capacitación y se hallaba muy desgastado-- el trabajo ha sido tremendo, ya que si bien tenemos claro el objetivo, es necesario adecuar los recursos humanos. Este trabajo está en marcha.

Hay lugares donde, prácticamente, no existen las fugas, aunque el menor sea el mismo. Lo que sucede es que la situación es distinta, también la metodología, ya que ahora se presta una atención humanista, al mismo tiempo que se ofrecen actividades, talleres y se les orienta desde el punto de vista pedagógico. Por ejemplo, en Berro se abrió un hogar estudiantil al que concurrían, hasta fines del año pasado, 12 menores a los efectos de obtener un sistema formal de educación, como el de UTU o el del liceo. Es decir que se está tratando de dinamizar la actividad de los menores.

SEÑOR ORTIZ.- El edificio que fue inaugurado hace unos días en el Prado para hogar femenino de jóvenes fue ya, en otros tiempos, hogar de mujeres, pero fue clausurado por razones que la señora Renna conocerá. Sucede que, en virtud de la edad de las internadas, tenían demasiados novios quienes por la noche traspasaban las verjas y, además, enfrente contaban con la complicidad de la arboleda del Prado. Por lo tanto, como no era aconsejable como lugar de rehabilitación, se instaló allí un hogar para varones. Supongo que si nuevamente funciona allí un hogar para mujeres, las autoridades del Consejo del Niño habrán tomado las previsiones necesarias para que aquella situación no se repita.

SEÑORA RENNA.- El grupo de chicas que allí se asisten forma parte del programa femenino de rehabilitación de menores, y han mostrado una conducta comprometida con su realidad. Ellas estudian y trabajan; tienen una actividad y fueron seleccionadas, ya que no se las destina allí desde el ingreso. Los equipos técnicos las han examinado y han considerado que pueden vivir en un régimen de esas características.

rv.2

Este sistema ha funcionado muy bien en los dos últimos años, en otro local, con un grupo de estas características; inclusive, tuvimos egresos muy positivos ya que algunas chicas se han casado, otras han continuado sus estudios y otras han salido a trabajar.

SEÑOR ORTIZ.- ¿También tienen madres solteras allí?

SEÑORA RENNA.- En este momento, sí, aunque no es ése el propósito del Centro, ya que tenemos cubierto el cupo del Centro de Madres Solteras.

SEÑOR PETIT.- En cuanto a la inquietud que planteaba el señor Senador, debo decir que los jóvenes --tanto varones como mujeres-- que están en el Consejo del Niño, presentan las mismas dificultades que puede ofrecer el resto de la juventud del país. Todos sabemos que los centros de jóvenes, ya sean de rehabilitación o bien residencias estudiantiles, ofrecen complejidades. Pienso que a veces tenemos la tendencia de exigirle mucho más al menor y al joven --no hablando del tema de la delincuencia, sino del amparo, que es el 90% de los casos que atiende el Consejo-- que ha sido abandonado, en cuanto a rigurosidad de conducta, que a aquellos que provienen de un medio social en el que han sido criados por sus padres. Por supuesto que el tema de la promiscuidad sexual está latente, pero se da en toda la sociedad y no sólo dentro del Organismo. Por supuesto, que es necesario tomar medidas porque la vida en una institución es difícil y compleja, pero tampoco podemos pensar que por el hecho de que sean jóvenes adolescentes haya que crearles habitáculos marginados o aislados de la sociedad. La idea del asilo ha cambiado. Cuando hoy se habla de Colonia Berro, la palabra Colonia hace referencia a algo que está aislado o segregado. Creo que debemos marchar en un sentido opuesto a ello, no sólo por esos jóvenes, sino también por la sociedad.

Entendemos que en el artículo 128 en la parte en donde se dice que pasarían a un sistema dependiente de la Dirección de Institutos Penales --me estoy refiriendo al artículo del Proyecto del Poder Ejecutivo-- aquellos menores que hubieran cometido una falta grave y cuando pasado un año o más, en el programa de rehabilitación no muestran índices de recuperación, no debería mencionarse el tipo de infracción. ¿Por qué? Porque el problema que se nos presenta no se refiere sólo a la causa del delito sino a otros fenómenos que también están interviniendo, y que son, por ejemplo, las enfermedades de origen psicológico-social o psiquiátrico.

En este momento, en el centro de ingresos del Servicio de Evaluación y Rehabilitación, de acuerdo con el dictamen de los psiquiatras, entre 16 menores hay sólo uno que presenta disturbios graves. Esto no significa que su causal sea distinta o peor que la de otros sino porque tiene una personalidad que podría llamarse psicopática. Es decir, que el pronóstico es reservado y su rehabilitación muy difícil. Entonces, al clasificar los casos por franjas, se limita la posibilidad de rehabilitación.

En consecuencia, nosotros vemos la posibilidad de no mencionar el tipo de causal y dejar que el equipo técnico del Consejo del Niño, después de más de un año de tratamiento --cuando ve efectivamente que los objetivos de la rehabilitación no se cumplen-- pueda sugerir al Juez la derivación del caso a la Dirección de Institutos Penales o al Ministerio de Salud Pública. Fundamentalmente nos preocupan los casos que son definidos como psiquiátricos y que en este momento están dentro de la órbita del Consejo del Niño.

Lo que ahora corresponde, señor Presidente, es articular la seguridad de la sociedad con la evaluación técnica del menor. Suponiendo que el sistema funcionó, y que de acuerdo con la causa del delito se fijó una pena de 3 ó 4 años, si después de un año no presenta signos de rehabilitación —aun cuando ha sido incorporado al programa respectivo-- sería deseable que el Consejo del Niño pudiera proponer al juzgado correspondiente, con el aval del informe del equipo técnico, la derivación del menor al lugar más adecuado.

SEÑOR FA ROBAINA.- Voy a hacer una reflexión a propósito de este último punto.

En el supuesto de que transcurrido más de un año los técnicos del Consejo lleguen a la conclusión de que hay menores que requieren un tratamiento psiquiátrico, ¿Salud Pública está en condiciones de absorber un caudal de menores cuyo volumen es difícil de prever pero que me temo sea más importante del que se supone? Digo esto porque si no es así, se entra en la impotencia.

SEÑORA RENNA.- De acuerdo con los estudios realizados y nuestra apreciación personal, el Estado en ese campo tiene que dar una respuesta institucional. El Consejo del Niño no puede convertir sus establecimientos en centros de máxima seguridad

para enfermos mentales menores de edad. El Código prevé que este tipo de medidas de internación se coordine con Salud Pública y generalmente el Consejo se rige de acuerdo con él.

Con relación al número de casos peligrosos, los psiquiatras señalan que son pocos los que deben ser internados. Cuando ha habido necesidad de recurrir a la internación, el Consejo lo ha hecho con el informe de los técnicos y a través del juzgado correspondiente. Pero es importante lo que dice el señor Senador porque también hay que prever el aspecto que hace a las medidas de seguridad, porque el delito no es la causa del ingreso, sino que éste se produce porque el menor padece una enfermedad mental.

SEÑOR BEHERENS.- El Consejo actualmente está haciendo un gran esfuerzo con esos casos psiquiátricos que tiene a su cargo, que son tremendamente costosos, con el objeto de tener a los chicos seguros y bajo tratamiento.

SEÑOR PETIT.- Luego de un motín bastante sonado que se produjo en el Hospital Vilardebó, se creó una Comisión que se integró con delegados de los Ministerios del Interior, de Salud Pública, de Educación y Cultura --Consejo del Niño-- y del Poder Judicial. En su seno se planteó el problema de que en el país no existe una respuesta para los adolescentes con problemas psiquiátricos. Desde este punto de vista, el mayor de 15 años debe ser atendido por los servicios de adultos; sin embargo, éstos generalmente no aceptan a mayores de 15 años y menores de 18 si no es con orden del Juez. Entonces, en la realidad ocurre que hay menores abandonados y delincuentes que tienen problemas psiquiátricos --como, por ejemplo, niños psicóticos-- que están en instituciones que no fueron previstas para atenderlos. Estas instituciones fueron pensadas para menores abandonados o delincuentes. Por lo tanto, estos casos, provocan trastornos graves. Cito, por ejemplo, el trágico incendio que tuvo lugar en el Hogar Yaguarón, provocado por adolescentes mujeres con problemas psiquiátricos que ameritaban la internación en un hospital y no en dependencias del Consejo.

Lamentablemente, el Consejo, a veces, es como una terminación nerviosa donde se vuelcan las carencias y vacíos que existen en otras áreas de la sociedad o de la Administración. Es de destacar que tampoco a nivel privado existen muchos centros psiquiátricos. El Consejo está pagando internaciones en instituciones privadas y no es posible encontrar el cupo que se requiere.

En esa Comisión a que me estoy refiriendo, el Consejo realizó un planteamiento, en minoría, porque no se pudo llegar a un acuerdo con los representantes de Salud Pública, acerca de la necesidad de que los menores con problemas psiquiátricos fueran asumidos como una temática sanitaria. A ello se agrega la delincuencia, pero fundamentalmente requieren un tratamiento médico.

SEÑOR ORTIZ.- Tengo en mi poder un ejemplar de un periódico que se llama "Jaque", por cuya dirección pasaron ilustres personalidades del país, que ocupándose del Consejo del Niño editó una separata, en octubre de 1984, en el que se detallan las deficiencias del Consejo del Niño. ¿Usted diría que al día de hoy se ha solucionado parcial o totalmente alguno de los problemas? ¿La institución ha mejorado?,¿cuenta con más recursos?,¿prevé obtenerlos en mayor medida?

SEÑOR PETIT.- No sé si seré uno de los ilustres miembros que pasó por el semanario "Jaque", pero lo cierto es que formé parte de su equipo.

Ahora, tratando de contestar su pregunta, creo que el Consejo ha evolucionado, que está en un proceso de reforma y de cambio y que si los señores Senadores quisieran visitar sus dependencias podrán verificar el avance experimentado. Faltan solucionar muchísimas cosas que tampoco podrán contemplarse ni en uno, dos o más años. El tema de la minoridad, lamentablemente, siempre va a estar presente y cuanto más se profundiza en él, más problemas se encuentran para resolver. Creo que se ha hecho mucho, que los recursos han mejorado aunque no son los necesarios y los suficientes.

SEÑORA BEHERENS.- Los recursos que posee el Consejo del Niño, por una parte, no son suficientes y, por otra, no se puede disponer de ellos en forma rápida. Esa es nuestra gran tragedia y así lo deben comprender quienes pueden cambiar nuestros asuntos financieros. Día a día sufrimos determinadas situaciones. Por ejemplo, cuando se inauguró una casa como la que mencionaba el señor Senador Ortiz tuvimos que afrontar el hecho de no disponer de N$ 30.000 para entregarle a la Directora de ese hogar que al día siguiente partía de campamento con las internas. Aclaro que ese dinero era necesario para que compraran el pan y la leche, que eran los alimentos que no les habíamos entregado.

Todo esto es absurdo y necesitamos ayuda para solucionarlo. Estas son las carencias que requieren una solución urgente. Digo esto, sobre todo porque no me siento con la responsabilidad del Gobierno y porque esto es para todos. El Consejo del Niño debe poder disponer de sus recursos rápidamente, especialmente en casos de emergencia. Por ejemplo, para la rehabilitación se necesita muchísimo dinero y en forma urgente. Actualmente, la situación que se vive es similar, por ejemplo, a poseer un CTI y que cada vez que se necesitan medicamentos se deba recurrir a la farmacia y, además, solicitar al farmacéutico que ponga lo gastado en una cuenta para pagar a fin de mes.

SEÑOR ORTIZ.- Entonces, podemos enviar la versión taquigráfica de las palabras pronunciadas por la señora Beherens al señor Ministro de Economía y Finanzas. Seguramente él las leerá con atención.

SEÑOR RICALDONI.- Señor Presidente: estoy muy complacido del tono que está tomando este diálogo con el Consejo del Niño. Aunque pueda resultar un poco vulgar el término, este tono en cierta medida participativo o coloquial de las intervenciones de la señora Presidenta y del señor Consejero Petit me parece nos está dando una serie de elementos que son muy importantes para la consideración de este tema.

Creo que este punto es muy grave y delicado. Muchos de los miembros de esta Comisión hemos sacrificado el receso entero, invirtiendo decenas y decenas de horas para tratar de elaborar un proyecto de ley que plasme nuestras inquietudes.

De las expresiones que hemos escuchado en esta Comisión

debo rescatar una primera afirmación que me parece muy importante y que me alivia. Las autoridades del Consejo del Niño no se mueven con dogmas, lo que tiene especial significación. No creo en el dogmatismo en ningún tipo de actividad; no creo en el dogmatismo salido de los centros docentes; no creo en el dogmatismo salido de la doctrina; tampoco creo siquiera en el dogmatismo político.

Advierto que entre las autoridades del Consejo del Niño existe una tremenda preocupación por tratar de comprender las inquietudes de esta Comisión, no sólo de la mayoría que le ha dado aprobación a este proyecto, sino de todos sus integrantes. En ese sentido, me parece que lo que estamos escuchando aporta efectivamente temas para la reflexión. Sin embargo, debo aclarar algo que a mi juicio es evidente.

En el transcurso de toda la exposición da la impresión de que se nos está tratando de explicar qué es lo que se intenta hacer y qué es lo que se está llevando a cabo efectivamente en torno a toda la cadena de problemas de los menores. No necesito tranquilizar a las autoridades del Consejo del Niño; aquí no se los está juzgando. Nos estamos moviendo en torno a una inquietud que apunta a un aspecto de derecho penal y si hemos tenido la idea de invitarlos --recuerdo que eso surgió espontáneamente de la señora Presidenta y quien habla lo trasmitió al señor Presidente de la Comisión-- es porque nos pareció que efectivamente todo lo que signifique una mayor información, un mejor conocimiento de esa trama tan delicada que rodea todo lo que tiene que ver con los menores, tiene que estar presente a la hora de tratar de consagrar un proyecto en ley.

Entiendo que, en alguna medida, el Consejo del Niño es el que está pagando "los platos rotos" debido a las carencias de todo un sistema que gira en torno a los menores y que está vinculado con el ejercicio efectivo de las atribuciones de los jueces de menores, con dificultades locativas, con problemas derivados de un personal que, sin duda, todavía no está preparado para este nuevo rumbo que se le quiere dar al tratamiento de los menores.

Quiere decir que el Consejo del Niño es la parte visible de la actitud del Estado frente al problema de los menores. Y la amarga paradoja, me parece, es que como es la parte visible, muestra carencias que muchas veces son el reflejo de otras que no se ven.

Por otra parte, con igual énfasis debo señalar que este proyecto de ley no es como algunos han dicho --naturalmente, no es el caso del Consejo del Niño-- un ataque directo ni indirecto, una concepción liberal de la sociedad o, más concretamente, una concepción liberal del derecho penal. Estamos tratando de dar respuesta a un problema existente y real.

El señor Consejero Petit, en una de sus intervenciones, reclamaba un derecho penal de menores. Antes y después de eso la señora Presidenta del Consejo del Niño señaló algo que entiendo es compartido por la Comisión. Me refiero a la preocupación de que por vía legislativa no se establezca un sistema absoluto y general --en ese caso, podría ser dogmático-- por el que los menores de 18 años, por el mero hecho de cometer uno o más delitos --sea cual sea su gravedad-- serían tratados como mayores. Estas dos afirmaciones, la de la señora Presidenta del Consejo del Niño y la del Consejero Petit, me han dado tranquilidad pues advierto que este organismo no se mueve dogmáticamente.

Considero que el Consejo del Niño ha advertido que la preocupación de la mayoría de la Comisión no apunta al simplismo de concretarse a reducir el límite de la inimputabilidad. Se puede compartir o no la fórmula adoptada por la mayoría de la Comisión, pero si entendí bien lo que expresaron las autoridades del Consejo del Niño, como principio general son contrarios a esa disminución del límite de la inimputabilidad pero, por otra parte, no se cierran a la posibilidad de buscar soluciones para casos excepcionales que merezcan un tratamiento distinto del actual.

En este orden de cosas, quiero señalar que en nuestro proyecto estamos haciendo un derecho penal de menores. Se puede discrepar con la solución de esta normativa penal para ciertos menores, pero es efectivamente un derecho penal de menores. Quizás esto sería más evidente si en todas las hipótesis o franjas de este proyecto los menores fueran juzgados por los jueces de menores.

Considero que cuando un tema es difícil en su análisis y en cuanto a la forma de resolverlo, todos debemos evitar enredarnos en discusiones que terminan siendo meramente semánticas o formales. No me preocupa ni me deja de preocupar quién es el magistrado que va a juzgar a un menor, dados determinados supuestos. Si hay argumentos para que en determinados casos, en vez de ser la justicia de mayores, la jus-

ticia penal ordinaria, la que juzgue a determinado tipo de menores que incurren en actividades delictivas graves, sea la justicia de menores, me gustaría ahora o en otro momento escuchar realmente cuáles son los supuestos que respaldarían ese punto de vista, contra el que en principio no tengo ningún inconveniente.

Francamente, digo que me gustaría escuchar, en algún momento de esta reunión, las razones por las cuales se sostiene eso. Todas tienen sus pro y sus contra; sin embargo, para mí, no es un problema de defender el proyecto por el mero hecho de que lo juzgan los mayores. Entonces, quizás, estaríamos incurriendo en un error parecido al de la Ley de Seguridad del Estado, cuando se pensó que la solución a los problemas de la subversión estaba en que, en lugar de intervenir el Juez de la Justicia Penal ordinaria, lo hiciera el Juez Militar. Para mí ése no es el tema sino que él apunta a otras cosas más profundas.

Digo que, más allá del órgano jurisdiccional encargado de juzgar a los menores que cometen determinados delitos, este proyecto está tratando de cambiar un Derecho Penal de menores adaptándolo a una realidad, que hace 54 años, cuando fueron aprobados los Códigos del Niño y Penal, era una hipótesis de laboratorio.

No digo que esta Comisión sea de tranqueras abiertas, pero sí que ella está dispuesta a escuchar todo lo que signifique un mejoramiento de este proyecto de ley.

También he escuchado algunas sugerencias mucho más puntuales en cuanto al articulado de esta iniciativa. No las he anotado a todas porque espero leerlas en todos sus detalles en la versión taquigráfica. Adelanto que en muchas de ellas coincido y pienso que también pueden hacerlo el resto de los miembros de la Comisión. Asimismo hago notar que hemos tomado debida nota de algunas observaciones, también puntuales, no en cuanto al fondo del asunto, realizadas por la señora Ministra.

Quiero señalar a los miembros del Consejo del Niño que nos hemos movido sobre una serie de supuestos, que en lo que me es personal, están respaldados por lo que, en más de una oportunidad, me han señalado en entrevistas funcionarios que tienen que ver con todo lo vinculado al tratamiento de los presuntos delincuentes y, concretamente, de menores.

rv.4

A varios miembros de la Comisión se nos ha dicho, en más de una ocasión, que la existencia de un pequeño grupo de delincuentes peligrosos en una franja que va desde los 18 años hacia abajo, es un factor de perturbación en la tarea de reeducación que, en la mayoría de los casos, dan los resultados deseados.

Me pregunto cuántos son ellos. Tenemos algunas cifras aproximadas, puesto que se nos ha hablado de 100, 150, 200 o 300 en todo este país de 3:000.000 de habitantes, los menores que están perturbando e intranquilizando a la sociedad. Queremos saber si esa cifra es exacta o no.

En segundo lugar deseo preguntar qué se hace con ellos. Nosotros hemos tratado de hacer algo, modificando los artículos 124 y 125 del Código del Niño para ciertos delitos graves que hemos definido, como por ejemplo, el homicidio, la rapiña, las lesiones graves o gravísimas, la privación de libertad, y en general, los que tienen una pena de penitenciaría no inferior a los dos años.

En esos casos, nosotros pensamos que no es adecuada la norma vigente que le da al Juez el facilismo de entregar, reiteradamente, a los padres, un menor que reincide en el delito, que era el ejemplo que ponía hace un rato el señor Senador Ortiz. Desde luego, le endosamos al Consejo del Niño, porque pretendemos que, en esos casos, no retorne al hogar, sino que quede circunscripto al marco de las medidas de erradicación del medio ambiente durante un tiempo.

Sabemos que se nos va a decir que, a veces, eso agrava la situación, dificulta o hace imposible la readecuación del menor al medio social. Sin embargo, ese extremo lo tenemos pensado para casos muy graves.

Estamos advirtiendo que no está sólo el problema de los delincuentes que salen de estratos sociales donde las carencias son de todo tipo, afectivas y materiales, sino el de aquellos menores que provienen de un ambiente social que tiene facilidades amplias que, sin embargo, retornan al hogar y luego vuelven a cometer las mismas tropelías, sintiéndose absolutamente invulnerables a toda medida de represión.

A este respecto puedo decir que conozco la tesis que tenía un antiguo Jefe de Policía de Maldonado que en la época estival, consciente de las carencias en que lo colocaba el ar

tículo 124 del Código del Niño, no hacía otra cosa que molestar a los padres de esos menores, turistas extranjeros, con el fin de que fueran a buscar a sus hijos cada vez que eran detenidos, a las tres, cuatro o cinco de la mañana.

SEÑORA BEHERENS.- ¿El señor Senador estima que estaba mal que molestaran a los turistas haciéndoles ir a buscar a sus hijos en horas de la madrugada, porque habían cometido tropelías y estaban detenidos?

SEÑOR RICALDONI.- No digo que esté bien ni que esté mal, sino como una manifestación patológica del absurdo que significa que un niño "bien" vuelva a casa de papá y mamá después de haber cometido el lío más grande, y entonces no hay otra salida que el padre se moleste a ir hasta la Comisaría a retirar a ese niño que, muchas veces, no lo es tanto.

Reitero que no opino que esté bien o esté mal, sino que me estoy refiriendo a las aberraciones a las cuales se presta el sistema actual. Nuestra preocupación no apunta solamente a los menores delincuentes que no siempre provienen de los estratos sociales más bajos.

Debemos manifestar que advertimos algo en los señores miembros del Consejo del Niño que no nos sorprende y sí nos tranquiliza. Me refiero a esa disposición a tratar de entender nuestra preocupación de colaborar en la solución de este problema, que podrá o no coincidir con nuestro punto de vista y que podrá o no convencernos de lo contrario puesto que estamos dispuestos a escuchar todos los argumentos que no están de acuerdo con nuestra opinión.

Todos debemos admitir que existe una realidad en la cual la propia readecuación del menor en el medio y su reeducación, se consolidan y aseguran en la medida que se encuentre una solución para esa minoría que puede dificultar la tarea de educar a la gran mayoría que, afortunadamente, casi siempre es recuperable.

No estoy muy seguro de cuáles son las bases en las que debemos apoyarnos para afirmar que existe más, menos o igual cantidad de delincuencia en una época dada del pasado; sin embargo, no tengo dudas de que ciertas formas delictivas tienen mayor difusión en ciertos niveles de la juventud de lo que ocurría anteriormente, aunque la suma de delitos --sin clasificarlos por su gravedad-- puede estar en el mismo orden que antes.

Como manifestaba el señor Senador Ortiz, nosotros no sólo tenemos necesidad de recibir información y puntos de vista de los que están especializados en el tema, sino que, además, tenemos la obligación de dar una respuesta a lo que la opinión pública siente.

25×

Yo decía hoy a la señorita Ministro que no basta con las medidas eficaces, que naturalmente son fundamentales, sino que además esas medidas sean creíbles para el destinatario de las mismas que, más que el menor, es en definitiva la sociedad en su conjunto, en la cual están los menores y también otras personas.

Y termino con la siguiente reflexión. Todo lo que estamos escuchando tiene muchísima importancia, porque tiene que ver con el ataque de las causas. Sabemos que atacándolas eficientemente no se va a terminar con la delincuencia de menores, sino que se van a atenuar sus consecuencias.

Ningún país ha conseguido lo primero, ni lo conseguirá nunca. Estamos de acuerdo con eso, pero nuestra preocupación obedece a la circunstancia de que al lado de esa preocupación compartida con ustedes por dotar al Consejo del Niño de todas las posibilidades de continuar e incrementar el ataque de las causas de la delincuencia de menores, también hay que tomar medidas de defensa de la sociedad, que no son incompatibles con lo anterior sino que, en nuestra opinión, son complementarias de ello.

Es lo que quería manifestar.

SEÑORA RENNA.- Deseo contestar al señor Senador Ricaldoni un par de preguntas que formuló.

De acuerdo a datos recabados este último año 1987, ubicamos en una cifra de aproximadamente 135 menores que entraron con medidas de seguridad ya establecidas por el Poder Judicial. Pero lo que créo no ha quedado suficientemente claro para los señores Senadores es que el proyecto de la Comisión no soluciona los problemas de estos menores, porque nuestra experiencia nos indica que el menor infractor grave no necesariamente se encuentra en la franja de 16 a 18 años. Tenemos casos, de 2 años a esta parte, que demuestran que el menor rapiñero tiene menos de 15 años. Pienso que no se trata de lo que sucede en otros países sino de lo que pasa en el nuestro. Entonces, volvemos al punto inicial. Creo que lo sensato no sea plantearse qué tipo de delitos se cometen, sino que el Estado haga todo el esfuerzo posible para la rehabilitación de ese menor, con los medios técnicos necesarios, y que haya casos muy especiales en los que entienda la institución de amparo y rehabilitación para derivarlos a otro

tipo de sistemas. Inclusive pedimos que el tutelaje lo haga el Consejo del Niño y, aun más, nuestra expectativa sería que en un futuro mediato sea, al igual que en otros países, el Poder Judicial el que supervise un centro de estas características, no el Ministerio del Interior ni Institutos Penales.

SEÑOR BATALLA.- ¿Con un Juez de vigilancia?

SEÑORA RENNA.- En otros países, por ejemplo, el Poder Judicial es el responsable de casos que no han podido ser atendidos por la institución de amparo y rehabilitación, para separarlos del resto de la población porque son un factor de distorsión. Pueden ser atendidos con supervisión del Consejo del Niño, aunque en otros países es el Poder Judicial a través de la judicatura de menores el que tiene que ver con esa supervisión. Esta solución no es factible hoy, pero pueden preverse los medios técnicos para instrumentarla en el futuro.

SEÑOR PETIT.- El señor Senador Ricaldoni se plantea por qué tanta oposición, si en definitiva estamos hablando de un pequeño grupo de menores. Pero nosotros pensamos que no necesariamente la capacidad de rehabilitacion del menor está ligada a la causa por la cual ingresa. Uno tiene tendencia a pensar que el homicida, por ejemplo, es el más irrecuperable, pero no necesariamente es así. En ese sentido, recuerdo la experiencia del primer motín que hubo en la Cárcel Central, que fue dirigido por un menor que no había ingresado siquiera por hurto, sino porque regenteaba una casa de citas en la Ciudad Vieja. Y era un joven de una tremenda inteligencia. Con una gran habilidad manipulaba a los restantes menores y, con una personalidad sicopática, exorbitaba cualquier sistema de rehabilitación que se pudiera haber previsto.

Nosotros pensamos que puede caber la posibilidad de que si no hay rehabilitación después de un año de internacion, el menor puede ser derivado a Institutos Penales si su inconducta merece una especial seguridad o al Ministerio de Salud Pública si estamos frente al caso de una enfermedad siquiátrica; pero en ese caso especial que sea el equipo técnico el que valore si requiere un tratamiento médico especialísimo. Considero que existen elementos de Derecho Penal de menores en el proyecto legislativo como también en el del Poder Ejecutivo, pero sólo en determinadas partes. Entonces, si

solamente hay partes, creo que vamos a obtener un resultado distorsionado, porque estamos intentando construir un Derecho Penal de menores, pero su basamento no está enfatizado en el área de la minoridad, por cuanto las penas para los casos más difíciles son las previstas por el sistema de adultos. Eso es en mi opinión una mezcla de Derecho Penal de menores y de Derecho Penal de adultos.

SEÑOR RICALDONI.- Quisiera hacer una pequeña aclaración y es que no creo estemos tan lejos uno del otro en nuestros puntos de vista, como cree el señor Consejero Petit.

¿Que es lo que establece nuestro proyecto en mayoría? El mismo régimen que rige actualmente; de 18 años hacia abajo, es el régimen actual. Luego comienzan las excepciones, que podemos analizar para ver cuál de ellas es un apartamiento radical del régimen vigente. Primera hipótesis: menores entre 16 y 18 años que, si cometen un delito de los que nosotros no consideramos grave, son incluídos en el régimen actual. Ni que hablar que siempre los menores de 16 años están en esta situación. Luego vienen las tres hipótesis que prevé el proyecto: primero, delitos graves, que ya hemos dicho cuáles son. Este caso es tratado por el Juez de menores del mismo modo que se hace actualmente, con la única diferencia de que no se aplique el artículo 124 del Código del Niño, es decir que el menor no puede ser entregado a los padres, sino que debe quedar confiado al Consejo del Niño.

Admito que este punto es opinable, pero estoy explicando el proyecto.

Por otra parte, ese menor que es aprehendido por un delito que consideramos grave tiene en sus antecedentes la Comisión, verificada por el propio Juez de Menores, de un delito de similar gravedad. ¿Qué facultades le estamos otorgando al Juez de Menores? Que se asesore y que luego determine si lo considere imputable o inimputable. Si no lo considera inimputable, lo vuelvo a considerar como con el régimen actual; de lo contrario lo pasa al Juez de Menores quien tiene diversas posibilidades: la primera, luego de un juicio con todas las garantías, considerarlo culpable o inocente; la otra, no pronunciarse sobre la culpabilidad, como sucede habitualmente en el funcionamiento de la Justicia Penal. Dentro de esta segunda hipótesis --se lo señalaba hoy a la señora Ministra de Educación y Cultura-- está jugando el artículo 30 del Código Penal para el Juez Penal, para el Juez de Mayores y aunque el Juez de Menores haya dicho: remito el expediente para que el Juez de Mayores lo pueda juzgar,

gcq.3

25 x

en cuya oportunidad deberá tener en cuenta el artículo 30 que señala que no es imputable aquél, incluso mayor de edad, que en el momento que ejecuta el acto por enfermedad física o psíquica constitucional o adquirida o por intoxicación, que se hallare en tal estado de perturbación moral que no fuere capaz, o sólo lo fuere parcialmente, de apreciar el carácter de ilícito del mismo o de determinarse según su verdadera apreciación, etc., quiere decir que no es que cuando enviemos, según esta hipótesis, al menor ante la Justicia Penal Ordinaria, éste esté en la imposibilidad --o su defensor-- de alegar alguna falla o fractura en su personalidad que no lo coloque en el carácter de delincuente, tal cual el codificador lo pensó, sino que siguen jugando estos mecanismos, aunque, naturalmente, con mayor cuidado porque se trata de una persona que tiene menos de 18 años y más de 16.

La última hipótesis del proyecto se refiere a aquel menor aprehendido cometiendo un delito grave y el Juez de Menores llega a la conclusión de que existe una especie de semiplena prueba de ello, pero advierte que en su registro de antecedentes hay dos conductas delictivas no menos graves que ésta. Aclaro que este registro de antecedentes es una innovación de la mayoría de la Comisión, que significa un gran avance sobre la situación actual, porque los antecedentes no van a ser el mero parte o ficha de la Comisaría de Menores, sino que es la anotación de las resoluciones de los Jueces de Menores. Este es un gran avance en ese sentido.

El proyecto expresa: "De oficio se remite a la Justicia Penal Ordinaria". ¿Qué estamos haciendo? La persona tiene tres delitos graves: dos veces intervinieron los juzgados de menores; dos veces fue tratado con la normativa actual: Consejo del Niño, entrega a los padres y toda esa secuela que planteaba el señor Senador Ortiz. Ello no funcionó y, en definitiva, pasa a oficio al Juez de la Justicia Penal Ordinaria de Mayores. ¿Qué significa esto? A veces algún sector interesado se está moviendo sobre la base de las emociones y no del análisis de lo que realmente es este proyecto desde el punto de vista jurídico. El hecho de que pase al Juez Penal de Mayores significa, primero, que este Juez va a tomar en cuenta los antecedentes de la conducta delictiva del menor, lo que ahora no sucede. Si cometió dos delitos graves a los 17 años de edad y al día siguiente de cumplir los 18 años comete el tercer delito, hoy en día esos dos

antecedentes que pueden tener, de pronto, sólo meses de separación con el último, resulta que son antecedentes que hoy el Juez, según el texto legal, no puede considerar lo que a juicio de la mayoría de la Comisión es un grave riesgo, porque no es tener el diagnóstico total de la personalidad de ese delincuente que pasa a ser mayor de edad; esa es una consecuencia; la otra, es que tiene un tratamiento penal que no es el de mayores, en lo que tiene que ver con las sanciones, porque la pena es de la tercera a la mitad de la pena que le corresponde a los mayores. Admito que este es un tema tremendamente difícil, porque de lo contrario no estaríamos aquí tratando de buscar soluciones para lo que está pasando.

El proyecto, en definitiva, apunta a un grupo poco significativo de la minoridad que delinque. Esa es la intención del proyecto. No hemos querido proponer soluciones drásticas, draconianas, en las cuales todos bajan --como tantas legislaciones de países occidentales, cristianos y superdesarrollados existen-- con niveles de inimputabilidad menores. No; hemos dado un paso que no es un retroceso a nuestro juicio sino una adaptación de la legislación.

Termino esta intervención señalando que estamos todos de acuerdo en atacar las causas de este problema como cualquier otro que tenga el país; pero en ello no podemos tener actitudes contradictorias. Cuando en este Parlamento se votan leyes de alquileres, de refinanciación de la deuda interna, etcétera, a nadie se le ocurre decir que esas leyes deben dejar de dictarse porque las medidas curativas, que serían las de suspensión de lanzamiento o de ejecuciones, no son la solución sino que hay que eliminar las causas de que el inquilino se tenga que ir de una determinada casa o que el deudor tenga que pagar sus cuentas. Creo que las medidas tienen que apuntar a los dos frentes: a lo preventivo y a lo curativo, como sucede en la medicina: hay medicina preventiva y curativa y las dos son importantes.

SEÑORA BEHERENS.- Ya que estamos hablando de la rehabilitación, suponga, señor Senador, que el chico sale rehabilitado y yo me pregunto: ¿qué le ofrece el país a un menor rehabilitado de 16 años? ¿Qué posibilidad laboral tiene? Entiendo que este es un tema de otra ley, ya lo hemos hablado con nuestros compañeros. Incluso traje una ley francesa que hace un traslado de la asignación familiar al menor a cambio de

unas pequeñas tareas durante cierto tiempo mientras consigue un trabajo. En este sentido creo que hay que buscar una solución, porque sólo con la rehabilitación no hacemos nada, ya que a pesar de algún gran esfuerzo por parte del Consejo del Niño este chico no puede entrar en la sociedad con un quehacer digno que le facilite todos los bienes a que aspira un muchacho.

SEÑOR PRESIDENTE (Señor Ortiz).- Debido a lo avanzado de la hora y a que otros señores Senadores tienen que concurrir a otras Comisiones la Mesa sugiere levantar la sesión y volvernos a reunir el próximo martes, sin perjuicio de que si el Consejo del Niño desea ampliar sus puntos de vista, pueda concurrir nuevamente a la Comisión o enviarnos algún memorándum.

Se levanta la sesión.